Supp 59406/B

GUNDLING, N H.

Andr Fletcher

Digitized by the Internet Archive
in 2019 with funding from
Wellcome Library

https://archive.org/details/b30506700

D. NICOL. HIERON. GVNDLINGII

POTENTISSIMI BORVSSIÆ REGIS SACRIQVE TRIBVNALIS QVOD EST IN DVCATV MAGDEBVRGICO CONSILIARII ELOQVENTIÆ ET ANTIQVITATVM P. P. ORDINARII

DE

EFFICIENTIA METVS TVM IN PROMISSIONIBVS LIBERARVM GENTIVM TVM ETIAM HOMINVM PRIVATORVM AVXILIISQVE CONTRA METVM

LIBER SINGVLARIS

IN QVO

VNIVERSA ATQVE SINGVLA SECVNDVM IVRA NATVRÆ ET GENTIVM CIVILE ROMANVM PONTIFICIVM ANTIQVAS GERMANIÆ LEGES ET INPRIMIS OBSERVANTIAM FORI HODIERNI EXCVTIVNTVR ATQVE ILLVSTRANTVR.



HALÆ MAGDEBVRGICÆ
PROSTAT IN OFFICINA RENGERIANA,
CIↃ IↃCCXI.

334656

PRÆFATIO.

CVr tam copioſe diſſeruerim de efficientia metus, auxiliiſque, quibus ab eo defendimur, multas, eaſque æquiſſimas omnes, rationes habeo. Nam ſiue præſumtas in hac cauſſa doctorum opiniones perpendo, ſiue philoſophiæ vulgaris argumenta conſidero, ſiue iura diuerſa confuſe & permiſte abiecta circumſpicio; haud facile quodpiam inuenire poteram thema, quod vel poliendum, vel illuſtrandum, vel denique ab erroribus repurgandum videretur magis. Quod non ita intelligo, ac ſi ius ciuile Romanum mea expolitione indigeret, idque mutandum foret in melius. Haud ægre enim permittam Craſſo apud *Ciceronem*, incredibile eſſe, quam ſit omne ius ciuile, præter Romanum, inconditum ac pæne ridiculum: ſed permittam tamen ea ratione, vt ne patrium vileſcat, infimumq; locum obtineat; aut etiam doctorum quæ-

cun-

cunque opinationes pro legibus venditentur. Recte namq; rationes ſubduxit Craſſus, cum ſuam reſpexit ciuitatem, cum in Quiritium intuitus eſt mores, cum peregrina iura popularibus contulit: ſimpliciter ſi feciſſet verba, non comparate, tum non tantum ab eo aperte diſſentirem; verum etiam ſuperbiæ labem tam inania iactanti merito adſpergerem. Quis enim æquo ferat animo, ſolos Romanos ob ſapientiæ gloriam extolli, ceteros abiici, vt fungos, contemnique? Quocirca in id maxime incubui, vt articulatim omnia diſtincteque proponerem; quæue rationis lumen oſtenderet, ſeparatim indicarem; tum, quod inter gentes liberas promiſſiones metu extortæ robur haberent, euidentibus ſignis exempliſque in luce collocarem: adiectis Romanæ reipublicæ legibus, Germanorum ſcitis, Pontificum decretis auxiliiſque contra metum ab omni parte excogitatis. In his autem ita verſati ſumus, vt & quotidiano quaſi actu attrita, & ſingularia nonnulla, expulſa interpretum confuſione, traderemus: illa, ne qui gregatim paſcuntur, murmur emitterent; atque hæc etiam, ne, qui ante nos ſcripſerunt, ſoli habuiſſe cornu copiæ viderentur. Quæ, ſi non improbabuntur tibi, dabimus operam, vt ne diligentiæ noſtræ conatus hic tantum ſubſiſtat. Vale.

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

CAP. I.

de Metu eiuſque efficientia in genere reſpectu voluntatis humanae,

§. I. Vitia conuentionum error, dolus, metus dicuntur. II. Inquiritur, vtrum metus, qui ſimul definitur, ad hanc claſſem pertineat. Binae quaeſtiones proponuntur, vtrum voluntas humana poſſit cogi, itemque an voluntas coacta ſit voluntas? III. Vt prima ſoluatur, oſtenditur ſpem & metum a vi ortum trahere. IV. Spem auctam maius robur continere. V. Et augeri vero illam, vel intrinſecus, vel extrinſecus. VI. Ergo in omni ſpe vim eſſe, ergo coactionem. VII. Ac multo magis in metu: qui tamen ſine ſpe rite intelligi vix poteſt, quamuis differant. VIII. Spes nobiſcum naſcitur, metus aliunde venit. VIII. Spes grata eſt, metus ingratus. IX. In metu ſaepe ſunt impedimenta interna, ea auerſionem progenerant; in auerſione eſt impulſio. X. XI. Sed ingrata, quia contra naturam eſt. XII. In metu ſunt quoque impedimenta externa, quae moleſtiam creant. XIII. Non tamen eadem ab omnibus moleſtia timetur. XIV. Quamuis interea omnes hominum actiones ſint inquietae & coactae, vtpote qui ſpei metusque ſerui ſunt. XV. Id ſi eſt, ſequitur, vt coacta voluntas maneat voluntas, quia omnes appetitiones oriuntur a vi, quod probatur exemplis; ac tandem concluditur; ſpem & metum in effectu non aliter differre, quam impulſum ac repulſum. XVI. Interea probatur diuiſio actionum in ſpontaneas & inuitas; quae exponitur ſimilibus atque exemplis. XVII probatur tamen ſub hac cautione, ne quis omnes actiones putet inuitas. XVIII. Culpantur propterea doctores ſcholaſtici, quibus coactum & inuitum idem eſt. XIX. XX. hinc refutantur perſpicue. XXI. itaque cum etiam coactae actiones ſint ſpontaneae, euincitur, Philoſophos & IC. perperam diſputaſſe de actionibus mixtis. XXII. Aperitur erroris fons. XXIII. Iureconſulti ſibi ipſis non conſtant; modo enim actiones coactas pro abſolute voluntariis habent, & obligationem iiſdem attri-

tribuunt. XXIV. modo obligationem ab hiſce remouent. XXV. Cuius erroris origo eſt, quod imputationis fundamentum in libertate voluntatis collocant; XXVI. Atque hinc etiam minus recte metu geſta putarunt nulla, vel reſcindenda; quia non fuere libere geſta: cum tamen a parte acceptantis potius eiuſmodi contractus vacillet. Ius autem acceptantis diuerſum eſt, pro differentia ſtatus naturalis & ciuilis.

CAP. II.

De effectu metus in promiſſionibus eorum, qui in ſtatu libertatis viuunt.

§. I. Status naturæ ſtatus libertatis eſt. II. non tamen licentiæ. III. vt fere exiſtimauit Spinoza, cui temere nonnulli adſociarunt Hobbeſium. IV. igitur etiam in hoc ſtatu metus illicite poteſt inferri, &, ſi inferatur, geſtum inutile eſt. V. Secus ac Grotius putauit, qui promittentem tantum reſpexit, non acceptantem. Laudatur Puffendorffius. VI. refelluntur inanes obiectiones. VII. Vffelmanni & Rachelii ſententia examinatur; qui ius acceptandi inuaſoribus concedunt: quod tamen etiam in ſumma libertate iis iure non competit. VIII. id Hobbeſius quoque agnoſcit, licet in ſtatu naturali ſecus accidat. IX. Hic bellicus eſt. X. quamuis alii medium & ex vtroque confuſum dicant. XI. in bello iuris diſceptatio vel nulla, vel ratione facti obſcuriſſima eſt. XII. Ergo omnia, quæ diſputantur, ad ideas pertinent. XIII. Hinc Grotius ad ius gentium voluntarium confugit. XIV. XV. quoniam in hoc ſtatu illicitus metus a bono & licito diſcerni non poteſt. Quod oſtenditur, & a dubitationibus aliorum defenditur. XVI. Itaque magis aptum argumentum ducitur a mutuo belligerantium conſenſu, ac compromiſſo in vim metumque: & comparatio inſtituitur inter litigantes in foro, & bellum gerentes. XVII. XVIII. indeque pactorum, quamuis metu compoſitorum, in ſtatu naturæ firmitas demonſtratur. XIX. XX. XXI. XXII. Secundum hæc principia pactum Franciſci I. Madritianum cum Carolo V. diiudicatur: & Gallorum obiectiones refelluntur. XXIII. XXIV. Comparantur Franciſcus & Iohannes Valeſius, ac prioris cauillationes de-

detegantur. XXV. Reiicitur bellorum diſtinctio, quæ per modum contractus, atque ex neceſſitate incuntur. Polybius & Puffendorffius confutantur. Antiqui Scriptores raro fœdera metu contracta improbant: recentiores aliter ſentiunt. XXVI. inprimis Pontifices Romani. XXVII. quod Paſchalis II. XXVIII. & Innocentii III. XXIX. & Cardinalis Zabarellæ, & Clementis VII. exemplis. XXX. & Decretalium, & Cardinalis de Laurea conſenſu firmatur, XXXI. Hanc opinionem & Galliæ Reges & ſcriptores quandoque pro re nata adoptarunt. XXXII. Hiſpanorum plurimi reiecerunt: qui laudantur. XXXIII. Sed hæc tamen non ſunt trahenda ad promiſſa Imperantibus ſine cauſſa extorta a ciuibus & ſubiectis. Defenditur factum Mariæ Scotorum Reginæ, quæ ſibi ſubditis, vt & Friderici III, qui Brugenſibus ſeruandam fidem negabat. XXXIV. quamuis aliud dicendum, ſi de iuribus ciuium & Imperantium obſcure diſceptetur. XXXV. Hinc collatio inſtituitur inter perduelles, & piratas. Cum his nulla ſocietas eſt: cum illis denuo coniungi imperantes volunt. Ergo ſeruanda poſterioribus promiſſa; prioribus non item, XXXVI. Ea propter iuſte culpauit Wicquefortius Anonymum Bruxellenſem, quod fœdus pacis Luſitanos inter, & Hiſpanos abſone dixit nullum. XXXVII. Tandem experimentum ſit, vtrum hæc fundamenta ad imperii Germanici Caput, & membra poſſint applicari: diſtinguiturque inter metum, quem Cæſar oſtendit Statibus ſecundum Imperii leges, ac contra illas. Improbatur Caroli V. factum in cauſſa Conradi Tecklenburgici; cui Lingenſem ademit tractum. XXXVIII. Deinde oſtenditur, Status inter ſe non habere ius incutiendi metum, hoc eſt, ius belli, quod vocant, offenſiui: obſtare imperii leges: confutatur Limnæus. XXXIX. nec illas abiiſſe in deſuetudinem, quod copioſe contra diſſentientes firmatur. XL. Simulque probatur, neque etiam priuatam eoſdem proceres vim inferre ſociis, & conſtatibus, quos ita appellant, poſſe; in quam rem adducitur res iudicata, & ſingulare Rudolphi Habſpurgici Diploma; quo inter Wenceſlaum Bohemum & Ottonem Brandenburgicum in cauſſa metus ex æquo & bono pronuntiauit. Additur ſimile promiſſum a Mathilda matre Rudolpho Palatino coactori factum, quod Albertus Rex Romanorum dixit irritum.

CAP. III.

De effectu Promiſſionis metu extortæ in ſtatu ciuitatis inprimis Romanæ.

§. I. In ſtatu naturæ cum parum ſecuritatis ſit II. homines ab illa libertate recedentes in ciuitatem conceſſerunt: vbi metus ceſſare debet. III. eoque omnes promiſſiones metu a priuatis extortæ non tantum illicitæ ſunt, ſed & nullæ: atque id quoque Romani in contractibus bonæ fidei agnouerunt. IV. quod firmatur e Pandectis: ſimulque edicti Prætorii, & formulæ Octauianæ origo e Cicerone in notis oſtenditur. V. quod amplius probatur e Codice, e Symmacho ac VI. Gloſſatoribus reſpondetur. VII. Ciceronis locus obſcurus exponitur & VIII. qua forma Romani in expungendo metu pro differentia contractuum fuerint vſi, clare explicatur. IX. hinc confutantur, qui aliud iure Codicis inualuiſſe contra Noodtium putant. X. XI. qui defenditur. XII. atque inde origo erroris detegitur admiſſæ in omnibus iudiciis actionis quod metus cauſſa. XIII. poſtea inquiritur in cauſſam, quare Prætor metu initos contractus ſtricti iuris non renuntiauerit irritos: quæ non nam e corrupta Romanorum philoſophia, quam iure formulario deducitur. XIV. Sed cum vero non quiuis metus in iure attendatur, monetur, atrocem & illicitum requiri. XV. hinc definitur metus atrox & exemplis illuſtratur: adiecta variarum legum in notis explicatione. XVI. tum diſſeritur de metu lymphatico, non iuſto. XVII item de metu præſenti: qui facultatem & voluntatem requirit: non facultatem. XVIII. XIX. XX. nec voluntatem ſolam quod exemplis & legibus ſtabilitur. XXI. XXII. exponitur, quid ſit metus illicitus, illatuſque contra bonos mores: itemque licitus, & bonis moribus conformis. XXIII. ad quem pertinet metus reuerentiæ. XXIV. de quo quidam abſone ſtatuunt. XXV. Ventilatur quæſtio, vtrum metus furibus & adulteris in flagrante delicto deprehenſis iniectus ſit licitus? quod negatur. XXVI. XXVII. Quoniam vero leges non curant metum, niſi ſit aliquid geſtum, hinc voculæ huius ſenſus dilucidatur: qua occaſione l. 2. de his quæ vi metuſque cauſſa & l. 7. de condict. ob t. c. enucleantur. In qui-

quibus metu geſtum non eſſe dicitur, quod quis remoto metu facit vel promittit. XXVIII. Vnde quid ad remotionem metus requiratur, ſcribarum inutili cautione reiecta, diſſeritur. XXIX. quidue per damnum reapſe datum in hoc negotio intelligatur indicatur XXX. expoſita in tranſcurſu l. 13. ff. h. t.

CAP. IV.

De effectu promiſſionis metu extortæ ſecundum ius Pontificium.

§. I. Pontificium ius differt in hac cauſſa a iure Romano, licet diſſentiant plerique. II. Requirit illud in omnibus actibus bonam fidem; eoque non eſt credibile, vlla ratione metu geſta poſſe eſſe rata. III. Quod etiam demonſtratur variis exemplis. IV. Confuſio autem iuris Ciuilis & Canonici fecit, vt contrarium ſtatuerent Doctores plerique. Hinc ſane exponitur cap. 2. X. h. t. V. Reiicitur diſtinctio Gonzalezii inter actus, qui libera voluntate fieri debent, & actus, qui ex libertate ſimpliciter: defenditur Imbertus contra A. Fabrum. VI. Pariter exploditur diſtinctio inter actus ſpiritales & non ſpiritales. VII. Panormitani, Weſenbecii, Hahnii ſententia approbatur, qui metu extortas promiſſiones ſecundum Pontificum decreta exiſtimarunt nullas. VIII. Sed requiritur tamen hoc quoque iure metus iuſtus; qualis non eſt metus reuerentiæ. Reiicitur diſtinctio doctorum inter reuerentiam, & nimiam reuerentiam: ceterum conceditur metum anathematis eſſe metum atrocem. IX. Refellitur Antonius Matthæi nepos, qui ius Canonicum metus non magni habere rationem contendit. X. XI. Differentia inter metu geſta iurata & iniurata. Iurata, cur Pontifices ſtatuerint reſcindenda? arcana conſilia ſacerdotum in iuramentis. XII. Examinatur opinio Auguſtini & Pontificum: vtrum promiſſiones iniuratæ firmius obligent quam iuratæ? Refelluntur quidam e noſtratibus Theologis atque Iureconſultis: atque inprimis excutitur ratio: in iuramentis ali-

 quid

quid Deo promitti. XIII. Affirmarur Fridericum Barbaroſſom in authentica leg *1. ſi aduerſus vendit.* iuramenta metu extorta dixiſſe nulla. XIV. Probatur id ex Guntheri Ligurino. XV. Quid ſentiendum ſit de relaxatione & abſolutione iuramenti? quis abſoluat ſecundum ius Canonicum? XVI. Etiam Euangelici Doctores Lynckerus, Linckius, Lauterbachius, ceteri, abſolutionem a iuramento vrgent. X. qui confutantur.

CAP. V.

De effectu promiſſionis metu extortæ ſecundum antiqua iura Germaniæ.

§. I. Germani bellum amarunt, vim tumultus: in ſuis tamen ciuitatibus egerunt tranquille, bonæ fidei dediti. II. Eorum iura rationi naturali ſunt conformia: hinc etiam metu geſta pro nullis habuerunt. III. IV. Quod firmatur e legibus Viſigothorum. V. e lege Baiuvvariorum VI. e Capitularibus Francorum, formulis Marculphi. VII. Repellitur obiectio e Capitulari Caroli Magni facta. VIII. qua ſe abripi paſſus eſt Schilterus. IX. X. hinc oſtenditur, illud Capitulare e legibus Romanis aliiſque eſſe mixtum. XI. Adducitur cauſſa quare in ſequioris æui legibus nihil de metu extortis pactionibus occurrat. XII. Oſtenditur, Fridericum Barbaroſſam illas irritas exiſtimaſſe. Quidam e pace Conſtantiæ idem demonſtrant. XIII. vt & Petri de Vineis epiſtolis. XIV. Prouocatur denuo ad Rudolphi Habſpurgici clariſſimam deciſionem. XV. XVI. Quare non amplius ſecundum leges antiquas Germanicas iudicent? Vtrum reſcindi ac nullum eſſe in effectu perinde ſit? An bene egerint agantque Doctores in contrarium euntes?

CAP. VI.

De auxiliis contra metum ſecundum iura, quæ adtulimus diuerſa.

§. I.

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

§. I. Auxilium contra metum in ciuitate ex recta ratione. II. Ab hac ſimplicitate receſſerunt iuris Romani auctores. III. Varia remedia contra vim ante formulam Octauianam. IV. qua demum factum eſt, vt etiam in ſtricti iuris contractibus metus abigeretur. Duplex in edicto via propoſita; reſtitutio iuris & actionis veteris, & actio quod metus cauſſa. V. actiones reſtitutæ ſunt vtiles. VI. Cur actionem quod metus cauſſa effinxerit Prætor. Vnde illa originem ſumat. Eſt actio rei perſecutoria; ſed pœnalis ex poſt facto. VII. Vnde variæ difficultates concidunt. VIII. Quare detur contra tertium etiam bonæ fidei poſſeſſorem. Negatur ineptum eſſe, formulam concipere conditionalem. §. IX. Defenditur Oldendorpius ab argumento Rhetii. X. Opinio Rhetii & Feldeni, qui hanc actionem ſua natura dixerunt pœnalem. XI. Adducitur cauſſa, quare Prætor eam dixerit in rem ſcriptam. XII. Ordo iudiciarius in cauſſa metus, ſi ageret inuaſor re nondum tradita. XIII. Ordo iudiciarius, ſi ageret metum paſſus re tradita. Formula Prætoria. Arbitrium. XIV. Tres arbitrariæ actionis proprietates (1) probatio metus: quomodo peragatur? (2) Formula arbitrii. Quid ſignificet parere arbitrio, quid reſtituendum? explicatur difficilis l. 14. §. 11. ff. h. t. in notis. (3) abſolutio vel condemnatio. Reſpondetur Hotomanno, qui condemnationem nunquam ſecuturam ſibi perſuaſit. XV. quomodo metus fuerit expunctus in iudiciis bonæ fidei, ſi egiſſet inuaſor. Quid ſit exceptionem actionibus bonæ fidei ineſſe? Refutatur Hotomannus. quomodo metus ſit extinctus, ſi perterrefactus egiſſet contra inuaſorem? eum in finem explicatur reſcriptum Alexandri Imperat. l. 1. Cod. *de reſcindenda venditione*. Obſeruatio de vocula reſcindendi. Reiicitur in hoc negotio diſtinctio inter emptionem & venditionem, & rei venditæ traditionem. Explanatur Vlpianus in leg. vlt. §. 1. ff. h. t. XVI. Adfirmatur in contractibus b. f. etiam rei vindicationem locum habere. XVII. etiam actionem ex contractu quanti maioris, vel minoris. XVIII. His conſtitutis, reſoluuntur quatuor quæſtiones & (1) quidem,

vtrum

vtrum tales actiones in bonæ fidei iudiciis ſint directæ, an vtiles. XIX. (2) an actio quod metus cauſſa ſit remedium extraordinarium. quid cognitio ſit apud Romanos? quid ius ordinarium. XX. (3) an hic detur iudicium reſcindens & reſciſſorium. Tres opiniones recenſentur: ab Hubero & H. Cocceio diſſentitur. XXI. (4) an in actione reſciſſoria duplex ſit ſententia definitiua? Laudatur Hahnius. XXII. Oſtenditur, quare definitiua ſententia in quadruplum fuerit concepta? Comparatio inter quadruplum in actione vi bonorum raptorum, & quod eſt in actione ob metum. Quare triplum effinxerit Prætor? quamobrem fur manifeſtus grauius ſit punitus quam ereptor? noua ſententia proponitur. Ius Romanum e Græco illuſtratur. Origo actionum pœnalium e Græcia. XXIII. In quadruplo continetur ſimplum; reſtituitur in nota (*) ope Græcorum interpretum locus Vlpiani corruptus in l. 22. §. 1. ff. de *pignoratitia actione*, quadruplicantur fructus & omnis cauſſa: non tamen vſuræ, quamdiu duret actio in quadruplum? an annus vtilis ſit mutatus a Iuſtiniano in quadriennium: quod contra Hahnium aliosque variis rationibus adſtruitur. XXIV. Ius Canonicum ignorat quadruplum. probatur contra Schilterum nouo argumento e S. Gregorii Epiſtolis. quare actiones dupli, quadrupli refugerint ſacerdotes? XXV. Ius patrium, ſeu Teutonicum reſpuit itidem has Romani iuris ambages. XXVI. ſed placuerunt illæ recentioris æui doctoribus. XXVII. placuit etiam multis pœna tripli ſeu quadrupli: adducitur facultatis Wittebergenſis deciſio. XXVIII. XXIX. a quibus omnibus diſſentitur: ac copioſe eorum argumentis reſpondetur. XXX. Saltem clare demonſtratur, eiuſmodi deciſionem nec Romanam, nec certam, nec Germaniæ moribus prorſus eſſe conformem.

CAP.

CAPVT I.

DE METV EIVSQVE EFFICIENTIA IN GENERE RESPECTV VOLVNTATIS HVMANAE.

§. I.

Vitia conuentionum appellantur, quæ illarum naturam lædunt ac peruertunt. Natura vero omnium pactionum & contractuum in eo videtur conſiſtere, vt, prælucente intellectu, ac decernente voluntate, fiant. Igitur error, dolus, qui intellectui aduerſantur, & metus, qui voluntati contrarius eſſe dicitur, in vitiis conuentionum vulgo ponuntur.

§. II.

Sed videndum eſſe arbitramur, perſpiciendumque cum cura, vtrum etiam metus ad hanc claſſem ab Doctoribus, qui juris artem profitentur, iuſte referatur; vt qui nihil aliud eſt, quam auerſio cum opinione damni ſecuturi. (*) Qui præſumtis opinionibus ſunt immerſi, quæſtionem hanc habebunt pro Domitiana;

noſque actum agere ſibi fortasſis perſuadebunt. At aliter, credimus, rationes ſubducent, ſi & noſtris ratiociniis expendendis nonnihil temporis indulſerint. Quocirca binas prius quæſtiones conſiderabimus, quarum altera eo redit, vtrum voluntas humana poſſit cogi? altera, an coacta voluntas ſit voluntas? Deinde conſectaria adiiciemus, concluſionesque inter gentes, atque in foro ciuili perquam vtiles.

(*) Sunt nonnulli Iuris auctores magnopere ſolliciti, quomodo timor et metus, formido, terror et trepidatio diſcernantur. Nos, cum ad rem nihil hæc faciat conſideratio, labori inani ſuperſedemus.

§. III.

Et in confeſſo autem eſt, multiſque experimentis exploratum, ipſam hominum vitam eſſe motum, neque ſine cupiditate metuque aliisque affectibus viuere hominem poſſe magis, quam ſine ſenſu. (*) Omnis vero cupiditas, quam alii ſpei nomine inſigniunt, & metus, quem nonnulli prouidentiam appellitant, a vi quadam ortum trahunt. Et hæc vis vel congenita eſt, vel aliunde procedit. Sperant enim homines natura, cupiunt, deſiderant, amant. Amor ſine conatu non eſt: conatus potentiam requirit; potentia, vis, atque virtus ſynonima (*) ſunt.

(*) Sunt hæc *Thomæ Hobbeſii* verba, qui affectus omnes ad ſpem retulit metumque. vid. Leuiath. Cap. VI. p. 25. & cum primis p. 32.

§. IV.

Quemadmodum vero ſpem (*) noſtram, aliorumque quotidie augeri cernimus; ita negari vix poteſt, illud augmentum conjunctionem virium continere;

vires

vires autem coniunctæ multiplici impulſione conſtant. Vbi multiplex impulſio, ibi multiplex potentia. Quamobrem iterum relinquitur, vt in ſpe aucta maius robur, inque robore noua potentia, in potentia quædam quaſi coactio deprehendatur. Quid enim facimus, quæſo, cum res nobis, ſenſibuſque obiicitur noſtris, quæ mentem corpuſque recreat, & gloriam pollicetur, & facultatibus noſtris acceſſionem promittit? Nonne appetitus vehementior efficitur? Nonne tres iſtæ conſiderationes, quidquid eſt in mente cupiditatis excitant, adeoque inquietudinem producunt maiorem? Nam vbi cupiditas ibi motus; vbi motus, ibi violenta agitatio; vbi agitatio ibi inquietudo. Atque hæc quidem ab interno principio procedit; idque Hobbius phantaſiam dicit.

(*) Nemo miretur, nos, cum de metu diſputamus, differere de ſpe. Vix enim metus ſine illius oppoſitu intelligitur: vtpote qui vel vacuitatem ſpei, vel diminutionem eiuſdem ſubindicat.

§. V.

Quod ſi ad ea, quæ extra nos ſunt, mentem oculoſque flectamus, quam infinita rurſus occurrunt, quæ afficiunt mentem, eamque ad ſpem erigunt maiorem? Nam, vt taceam, quæ occulte nos impellunt, ac ſpem illam diuinam, quæ inadſpicuæ potentiæ robore firmatur, ſilentio inuoluam; tamen euidenter, puto, conſtare, & homines, &, quæ ſunt in rebus creatis, corpora reliqua ſingulis fere momentis acres appetitionibus noſtris ſtimulos ſubiicere, quamuis diuerſo modo agant, & diſſimili ratione voluntates noſtras feriant, percellantque. Neque enim omnes eadem ſperant, ſicuti nec effectus rerum omnium experiuntur ſinguli. Va-

riant appetitus cum opinione obtinendi coniuncti, ſicut illa corporis concretio variat, quæ ſe in animum diffundit, atque in mentis noſtræ interiora, vt ita loquar, tranſit. Habet auarus ſuas inquietudines, voluptatibus deditus ſuas, ambitione inflatus ſuas identidem; quas unuſquiſque peculiariter ſentit, atque experitur.

(*) Eſt hæc iterum doctrina *Hobbii*: *Appetitus ceteri*, inquit, *rerum particularium oriuntur ab experientia effectuum, quos in nobis, vel aliis hominibus produxerunt. Rerum enim, quas non omnino cognoſcimus, vel quas non credimus exiſtere, appetitum alium habere praeterquam experiendi impoſſibile eſt.*

§. VI.

Ex quo perſpicue, niſi me animus fallat, conſequitur, vt voluntas, dum cupit, appetit, deſiderat, ſperat, amat, cogatur, ſiquidem verum eſt, in coactione (*) vim potiſſimum ſpectari. Hæc vero cum obſeruetur in affectu, quem ſpem dicimus, quid non tandem obſeruabimus in metu, qui cupiditates noſtras alterat?

(*) Velim, vt potiſſimum huc reſpiciat Lector. Nam vbi vis, ibi coactio. Quod, ſi quis neget, tum vero rogabimus eum, vt coactionem reſpectu actionum humanarum perſpicue definiat.

§. VII.

Eſt enim metus, vt diximus, auerſio. In ſpe adiumenta cernuntur; in timore impedimenta. Quod ſi vero adiumenta ſine coactione concipi nequeunt, quid fiet de impedimentis? Qui impellitur, vim ſentit, qui repellitur, ſeu auertitur, aut metuit, percipit eandem. Tantum in hoc aliquid differentiæ conſpicitur:

Spes,

Spes, vti poſt *Hobbeſium* viderunt plures, (*) nobis cum naſcitur, quia homo non eſt ſine appetitu, appetitus non ſine ſpe; metus vero non tam a prima natiuitate nobis adeſt, quam aliunde generatur, maiorique potentiæ originem ſuam debet, nec ſine contentione aliarum virium mente depingi poteſt. Appetitus autem cum opinione accipiendi ſæpius ſine pugna alterius virtutis ſeſe exſerit.

(*) Laudandus eſt D. Thomaſius, qui diſciplinam de ſpe atque metu vberius excoluit in Fundamentis I. N. quae vide Lib. I. cap. II.

§. VIII.

Cui accedit, quod ille conatus, cui ſpei nomen indidimus, quia primus eſt, a vi nobis grata proueniat; cum e contrario illa altera, quæ metum progenerat, nunquam non ſit, ac videatur acerba. Quod enim a teneris vnguiculis ſenſimus, ac quotidie experimur, illud, quia conſueuimus, ſine dolore atque incommodo toleramus. Quod noue nobis obuenit, & naturali cupiditati contrarium eſt, tam acceptum ſane, gratumque videri non poteſt.

§. IX.

Sed notum vero eſt, impeditiones, quæ ſpem minuunt, & interdum tollunt, vel intra nos cooriri, vel extra nos. Nam ipſæ hominum appetitiones ſibi ſæpe contraeunt; cupiditas otii cum cupiditate agendi ac laborandi pugnat; audacia ambitionis abiecto & ſeruili hominis tenacis animo refragatur. Et hoc interea certamen ſine violentia peragi nequit: omnis autem violentia, quæ contra naturam eſt, & propterea auerſio vocatur, iniucunda omnino videtur.

§. X.

§. X.

Signanter adiecimus: quæ *contra naturam eſt.* Etenim ſpes etiam ſuis non deſtituitur impulſionibus. Verumtamen illæ naturales ſunt, nec mentem a ſcopo quem ſibi præfixit, dimouent; ſed motam fortius tantum impellunt & adiuuant, vti contingit in corpore jam moto, cum noua in illud fit incurſio.

§. XI.

Quæ cum ita ſint, optima profecto ratione concluditur, vt, quoties in nobis etiam aliquid obſtaculi deprehendimus, contriſtemur: contriſtatio vero & metum concomitatur, & ſequitur. Sic homo membris contractus, cum ſaltare alios in feminarum pulcerrimarum coetu videt, dolore afficitur, non minus, quam cum eunuchus ad congreſſum cum virgine formoſa ſe ſentit minus aptum.

§. XII.

Similis motus in homine excitatur, cum extrinſecus nonnihil remoræ offendit, ſiue illud incurrat in oculos, ſiue minus. Nam & timor Dei, qui hominem poſt conſiderationem maieſtatis ac ſeueritatis diuinæ a peccatis cohibet, atque auertit, triſtitiam in mente ſibi relicta progignit, quemadmodum ceteræ quoque oppoſitiones, quæ a corporibus, ipſiſque mortalibus oriuntur, ad moleſtias nobis creandas ſemper videntur aptæ. (*) Moleſtia vero quædam mali perpeſſio eſt, quæ doloris ſenſum poſt ſe relinquit.

(*) *Et auerſionem autem habemus etiam ab iis rebus, non ſolum, quæ cognouimus, nos læſiſſe; ſed etiam ab iis, quas, an læſuræ ſint, nec ne neſcimus.* v. Hobb. Leuiath. p. 26.

§. XIII.

§. XIII.

Interea, ſicuti non eadem omnia ſperamus; ita non timemus eadem. Ambitione turgidus cum infamia colluctatur: luxurioſæ vitæ immerſus ſubtractionem omnium, quæ ad illam pertinent, inſtrumentorum perhorret: opibus intentus paupertatem atque inopiam cumprimis pauеſcit. Sed hic tamen non timet ieiunia, quæ metuit homo guloſus; nec fugit infamiam, quam omnibus modis auerſatur gloriæ amore inflammatus. Ergo etiam in ipſo metu diuerſa agitatio eſt, prout ſunt hominum animi, animorumque, qui eodem afficiuntur, domicilia.

§. XIV.

Sed bonum factum! vidimus hactenus, eos, qui ſperant, vi quadam propelli, omnes etiam. qui metuunt, ſimili vi repelli & auerti. Iam vero, cum vel ſpe quadam excitati, vel metu præpediti nunquam non agamus, colligitur ſane, vt omnes noſtræ actiones non tantum ſint inquietæ, verum etiam coactæ, eoque voluntas nunquam ſit prorſus libera, ſed ſemper coacta, prout etiam continue omnibuſque horis momentiſque & aperte, & occulte cogitur. Homo enim ſpei metuſque, vnde ceteri quoque deriuantur affectus, ſeruus eſt.

§. XV.

Quamobrem altera nunc ventilanda quæſtio videtur, vtrum coacta voluntas ſit voluntas? Quod vt congrue fiat, perſpiciendum eſt, an deſideria & auerſiones dici queant, inuoluntariæ? Et hoc vero, nemo, quod ſcio, adfirmauit, nec forte affirmabit quiſquam. Quis enim vnquam adſeuerabit ſerio, nos, cum perſuaſionibus ami-

micorum, & irritamentis feminarum ſuccumbimus, cum adſpectu, odore ac ſapore ciborum, vini, nummorumque cupiditate abripimur, nos, inquam, agere inuitos, aut nolle, dum cupimus, aut reſiſtere, dum rem amatam nobiſcum coniungere laboramus, aut iſtud etiam aduerſante & repugnante natura horrere, quod omnibus votis, & ambabus, quod aiunt, manibus amplectimur? Quod ſi quis adeo foret ineptus, vt *cupere* ac *nolle* pro ſynonymis venditaret, eum non tantum non ferendum, ſed habendum pro abſente merito pronuntiaremus. Id certum eſt, aliud eſſe libere velle, aliud non velle, ſeu nolle. Qui metu percitus ob minas mortis, ignominiæ, damni, carceris &c. aliorſum mentem flectit, non quidem libere id facit, ſed ſponte tamen. (*) Spontanea vero actio voluntaria eſt. Nam etſi triſtitia, quæ comitatur metum, voluntatis quandam repugnantiam indicare videtur; vix illa tamen efficit, vt, quod ob hanc cauſſam ſuſcipimus, inuitum dici queat, ſeu non voluntarium. Eſt in metu, non inficiamur, contentio virtutum; ſed ſuperatur vna ab altera. Eſt in metu voluntatis auerſio; ſed &, dum auertimus animum, volumus; non minus, quam, cum repellimur, mouemur. Spes autem & metus in effectu non aliter differunt, quam impulſus ac repulſus.

(*) Confundunt hæc plerique Doctores: confundit quoque latinus ſermo. Opponit *Ambiorix* apud *Cæſarem* Lib: V. de B. G. Cap. XXVII. *coactum* ciuitatis *voluntati* ſuæ. At qui veritates quærunt idioma vulgare curant ſcilicet.

§. XVI.

Ergo recte nonnulli actiones in ſpontaneas & inui-

inuitas, hoc eſt voluntarias & non voluntarias diſtribuerunt. Spontaneæ etenim voluntatem auctorem habent; inuitæ non item. Ita cor hominis mouetur, ſanguis in gyrum voluitur, neque in poteſtate eſt noſtra, vt peculiari cogitatione, eiuſmodi agitationem, impediamus: quod indicio eſt, hanc actionem reſpectu noſtræ voluntatis, eſſe inuitam, quia ab illa & electio, & determinatio voluntatis prorſus excluditur. Similiter nemo eos voluntarie aut ſponte pronuntiabit agere, quorum muſculi ac nerui ſuam originem verſus perpetuo contrahuntur, & diſtenduntur, vt vel ſardonio riſu dentes denudent, vel, vt fiebat in chorea ſancti Viti, perpetuo ſaltu tripudient. Tali in conditione conſtitutus homo non magis ſponte agit, voluntarieque mouetur, quam lapis in terram proiectus, aut pila cum impetu iactata & repercuſſa.

§. XVII.

Sed caue (*) putes, omnes actiones coactas eſſe inuitas. Tametſi enim verum videtur, actiones inuitas recte vocari coactas: non ſequitur tamen vt, inuerſo ordine, omni coacto inuiti titulus ſit adfigendus. Sæpe nos ipſos cogimus; cumque antea obſeruauerimus, homines ſpe metuque impulſos agere, relinquitur ſane, vt aut omnis actio humana inuita vocari debeat, quod abſonum, aut coactum voluntarium eſſe queat, quod omnino videtur veritati congruum.

(*) Eandem cautionem D. Thomaſius legentibus ingeſſit in F. I. N. lib. I. cap. II. §. CV.

§. XVIII.

Idcirco grauiter impegerunt Scholaſtici, (*) quorum opinione coactum & inuitum pari paſſu ambulant

bulant

bulant, ac quæuis voluntaria actio libera eſt,& ipſa voluntas libertate intrinſeca pollet, vt taceam, quod de inuito per ignorantiam (*) minus appoſite ab iisdem adfertur.

(*) Ne quis hac de re dubitet, I.F.Krebſium citamus, qui in ſua *morum ſcientia* cap. I. II. ſeq. opinationes ſcholaſticorum doctorum exacte retulit.

(**) Tam inepte ignorantiæ vocula inuiti adiicitur, quam circulo quadratura.

§. XIX.

Quanquam enim quidam (*) obiiciunt, eiuſmodi actus coactos, non magis a voluntate dici poſſe imperatos, quam iter filii, in ſpeluncam ab latronibus abrepti vocari mereatur iter a patre imperatum, qui filium in academiam ablegaſſet; non eſt tamen iſtud alicuius ponderis. Tu namque probes prius, voluntatem in omni coactione ita exulare, vt reuera patris abeſt voluntas, cum latrones filium bonis artibus intentum ſecum aſportant & in captiuitatem trahunt. Eiuſmodi ſimile doctrinam de inuito potius illuſtrat, quam illam de coacto. Illic nihil imperat, agitque voluntas: hic vero primas tenet, quod exemplo facile eſt ad declarandum. Fac enim me latroni mortem minanti C. porrigere, an, dum porrigo, porrigere nolo? an manus extenditur ſine voluntate? Quis igitur, niſi ipſemet velim, cupiamque extendit? Nemo me tangit, nemo attrectat, nemo iniicit manum, nemo applicat membra: tantum minatur prædo, fulminat, furit: ego metuo, mortemque auerſor. Quid ergo? Malo dare C. vitamque redimere pecunia, quam mori; hoc eſt, nolo mori, malo diutius viuere. Cupiditas maior exſuperat minorem. Qui vero aliquid enixe cupit,

is

is magis ſane illud cenſetur velle, quam quod appetit remiſſius. Itaque qui metuit, cogiturque, reuera, quod facit, voluntarie efficit.

(*) Illa ſimilitudo a *Iacobo Thomaſio* ad vulgarem doctrinam illuſtrandam excogitata eſt, quam deinde alii adhibuere plures. vid. *not. ad Regul. Stahl.* p. 529.

§. XX.

Quibus ita conſtitutis, alii ſine negotio ſatisfieri dubio poteſt. Aiunt, (*) complures omni fuiſſe tempore repertos, qui nullis potuerint tormentis permoueri, vt manifeſtarent ſecreta, abnegarentque, quam ſemel ſunt profeſſi, religionem. Merito enim regero, inde nihil aliud concludi, quam inclinationem occultandi ſecreta fuiſſe maiorem appetitione commodioris, aut longioris vitæ. Minor autem vis ſuccumbit maiori, & ab hac ſubigitur.

(*) Eſt hæc Krebſii, quem allegauimus, obiectio.

§. XXI.

Ex quo manifeſte, niſi fallor, apparet, quam incaſſum laborauerint tam Philoſophi, quam ICti, cum diſceptarunt, atque anxie inquiſiuerunt, vtrum actiones metu ſuſceptæ ad voluntarias, an neceſſarias, aut etiam tertium actionum genus, quod mixtum appellarunt, ſint referendæ? Nemo enim non videt, eſſe illas a voluntate productas, ſeu decretas. Qui mixtas dari actiones ſtatuerunt, rem ita implicarunt, vt, quin ſe ipſos intellexerint, ambigendum ſit. Partim enim voluntarium, partim non voluntarium repugnat. Quod voluntati contrarium eſt, voluntarium certe dici nequit: & quod voluntati conforme, eidem profecto aduerſari videtur nequaquam.

§. XXII.

Et huius vero erroris fons a præciſione (*) Doctorum permanauit. Nam cum mente ſeparari præſentis periculi circumſtantias poſſe viderent, pronuntiarunt temere, actionem, mortis, vel ignominiæ timore initam, eo reſpectu inuitam potius, quam ſpontaneam debere appellari. Sed non animaduerterunt, tum, ſi ſeponatur atque animo abſcindatur periculum, aut euaneſcere actionem, aut, quod notandum, ſaltem actionem metu initam in fumum abire. Hoc autem ſi fiat, quare quæſo actionem appellant metu ſuſceptam, a qua metum omnem, mentis ſollertia, tollunt? Igitur rectius rem penſitarunt Thomas Aquinas, (*) &, qui eum ſectantur, auctores, quum metu facta abſolute voluntaria dixerunt.

(*) Legendus in hunc finem *Ioannes Clericus* in Arte Critica vol I. Cap. V. qui ſegetem errorum ab abſtractis notionibus coortorum collegit. Quibus etiam ille, quem confutamus, eſt adiiciendus.

(**) Lib II. quæſt. VI. art. VI. Adſcribam verba: *Sic, quod fit per metum, eſt voluntarium, in quantum ſcilicet eſt hic et nunc, prout nimirum in hoc caſu eſt impedimentum maioris mali, quod timebatur; ſicut proiectio in mare fit voluntarium tempore tempeſtatis, propter timorem periculi. Unde manifeſtum eſt, quod ſimpliciter voluntarium ſit: vnde et competit ei ratio voluntarii, quia principium eius eſt intra. Sed quod accipiatur id, quod per metum fit, vt extra hunc caſum exiſtens, prout repugnat voluntati, hoc non eſt, niſi ſecundum rationem tantum,*

§. XXIII.

Iureconſulti, ad quos hæc potiſſimum pertinet doctrina, in quibuſdam concluſionibus eam, quam demonſtrauimus, veritatem agnouerunt: licet in aliis parum-

rumper cæcutiuerint. Quam enim ob rem delicta metu maioris mali perpetrata ſtatuunt plectenda? Quod ſi omnis in eiuſmodi ſpecie exularet voluntatis electio, non foret, credo, delictum. Sed appellitant delictum; ſimulque puniendum pro tribunali definiunt. Quocirca conficitur, vt metu patrata a voluntate, (*) tanquam e fonte, profluant.

(*) Nec iuuat, delicta ob metum patrari propter legis prohibitionem non poſſe, nec debere. Semper enim vrgebo, leges non violari niſi ſponte noſtra. Ergo dum pœna afficitur ex timore peccans, concluditur, voluntatis decretum ab actione illicita minime abfuiſſe. Quod ſufficit.

§. XXIV.

Scio equidem, expedite nonnullos recentiorum in hac cauſſa actiones bonas, malas, (*) & indifferentes diſtinguere, atque illas decernente, has repugnante voluntate ſuſceptas ſtatuere. Sed vereor iterum, ne nodos non extricent. Ea enim ratione habebimus actus coactos voluntarios, ſimulatque non voluntarios. Si quis peccet, terrore inductus, actio a voluntate, tanquam cauſſa, procedet; ſi quis contrahat, ſimili metu perculſus, voluntas in conſortium non veniet. Eccur vero? quia, inquiunt, in cauſſis indifferentibus, vti ſunt contractus, voluntas plena libertate frui debet; quæ ſi abſit, obligatio quoque ceſſat, ſeu, vt loquuntur in ſcholis, imputatio.

(*) Facit hoc Domatus in elegantiſſimo libro, quem inſcripſit: *Les Loix ciuiles dans leur ordre naturel* lib. I. Tit. XVII. ſect. II. p. 151. Simili ratione D. *Titius* Lipſienſis Profeſſor incedit, tum in notis ad Puffendorffii libellum de O. H. & C. cum in iure priuato R. G. lib. I. Cap. II. n. 18.

§. XXV.

Ergo, quod illud πρῶτον eſt ψεῦδος, fundamentum imputationis in libertate voluntatis conſtituunt; qua tamen hæc prorſus eget, noſtraque opinione in rebus non exiſtentibus merito collocatur. Quidquid enim molimur ac gerimus, ſpe metuque permoti, facimus, hoc eſt, coacte. Quapropter rectius agunt, (*) qui principium imputationis in eo quærunt, quod aliquis ſit actionis auctor. Eum vero auctorem appellamus, qui, quod fecit, voluit, quodque promiſit, aut præſtitit, decreuit. At ſupra (**) fuit oſtenſum, etiam metu agentem vehementer cupere, ſeu velle.

(*) v. D. Thomaſius in Fundamentis I. N. lib. I. cap. II. §. CVIII.

(**) §. XIX.

§. XXVI.

Verum tamen, cum in omni pactione minimum duorum conſenſus requiratur, promittentis, & acceptantis, conſequitur ſane, vt vtriuſque etiam habenda ſit ratio. Eam ob cauſſam non ſufficit, vt quis voluntarie promittat, ſed vt etiam is, cui promiſſum eſt, officii ſui rationem habeat, & ſeſe decenter gerat. (*) Decenter vero ſe gerit acceptans, ſi ius acceptandi habeat, illudque oſtendere quoque aliis poſſit. Ex quo clarum reddi poteſt, vtrum metu promiſſum aut præſtitum imputari queat, eoque pacto ſubſiſtat? Et intelligemus, ex parte promittentis nihil impedimenti affuturum, quo minus voluntate ſua, quanquam coactu alterius, feciſſe dicatur. At ratione acceptantis paullo difficilior erit inſpectio, quia videndum prius, vtrum is acceptandi facultatem habuerit, an ſecus. Quod vt ordine, itemque perſpicue fiat, circumſpiciemus ante omnia,

omnia, qua ſpecie ius illud acceptandi in ſtatu naturæ ſeu libertatis, appareat; quamque idem in ſtatu ciuili, ſiue imperii, faciem induat.

(*) Hæc obſeruatio *Samueli Puffendorfio* adtribuenda eſt, quem ſequuntur recentiorum doctorum haud pauci. vid. I. N. et G. lib. III. Cap. VI. n. XI. XII.

CAPVT II.

De

EFFECTV METVS IN PROMISSIONIBVS EORVM QVI IN STATV LIBERTATIS VIVVNT.

§. I.

STatus naturæ in æqualitate ſeu libertate conſiſtit. Nam cum homines natura eiuſdem generis ſint, atque ordinis, ſine diſtinctione atque prærogatiua in hanc lucem emiſſi, iiſdem præditi perfectionibus, iiſdem etiam defectibus conſpicui, neminique ſubiecti; tum vero manifeſtum eſt, eos quoque in ſumma libertate eſſe conſtitutos, æquales inter ſe ac pares. Et par autem in parem non habet imperium: quidquid tibi licet, illud alteri etiam permiſſum cenſetur: omnes vna eademque, vt dicitur, pertica tractantur.

§. II.

Quod, cum adfirmamus, atque homini in hac conditione exiſtenti libertatem adſcribimus, neutiquam eidem infinitam peccandi licentiam tribuimus. (*) Poſſunt mortales de ſe ipſis ac rebus ſuis, nemine contradicente, vt libet, ſtatuere; ſed non poſſunt tamen ſemet

ſemet ipſos deſtruere; nec aliorum inuolare in iura, turbare cæteros, inuadere, lædere, violare, niſi quidem, ea, qua fruuntur, abuti libertate velint. Nec enim libertas rationis vſum excludit. Homo, quamuis liber, tamen homo eſt, nec alteri metum incutere, aut vitæ, ſanitati, libertati ac facultatibus eorum, cum quibus vna eſt, damnum inferre iure poteſt.

(*) Conſule et lege libellum Lockii de *Gubernatione Ciuili* cap. I. §. III. ſed qui tamen in eo decipitur, cum ſtatuit, homines, in ſtatu æqualitatis viuentes, ſe punire poſſe inuicem.

§. III.

Quod ſi quis legum dictata poſthabendo alios ſecum viuentes temere nihilominus laceſſat, tum is non tantum a tramite aberrat; verum etiam in latronum numero merito collocatur, vt qui parum penſi habeat, obuios quoſcunque & nil tale commerentes aggredi, proſternere, metuque oſtenſo, ſpoliare. Neque enim illa ſeſe facile probabit philoſophia, quæ ius hominum in naturæ ſtatu ſola potentia, cupiditate, ſeu appetitu definit; vt tantum iure cuiquam liceat, quantum potentia valet, vel appetitu volet, nihilque prohibitum, niſi quod nemo cupit, aut nemo poteſt. (*) Hæc luporum leonumque natura eſt, vt quo potentia atque appetitus ducit, eant, quoue vis roburque natura inditum impellit, trahantur. (**) Hominibus rationis lux permiſſa eſt: hanc ſectentur: quod illa oſtendit, voluntati demum diuinæ conforme videbitur.

(*) Non dubium eſt, quin ita opinetur *Spinoza*: at iniuriam *Hobbio* faciunt, qui eandem illi labem affricant. Si quando ſimiles adhibuit voces, adhibuit comparate, hoc eſt, belli intuitu, quod in ſtatu æqualitatis deuitari vix poteſt. In bello vero leges ſilent. Plura dicemus poſtea.

(**) Lib;

(**) Approbat hanc quoque *Hobbius* veritatem, optatque, vt ne vnquam regnaret licentia. Sed, vtrum illa in ſtatu naturæ tolli queat, alterius eſt diſquiſitionis.

§. IV.

Finge igitur iam, iniuria, ac contra rationem aliquem eſſe læſum, ei ademptum quidpiam, aut ob promiſſum metu extortum adimendum aliquando: an valiturum putabis obligationis, quæ iactatur, vinculum? Et non arbitror. Deficit enim, quod neceſſario requiritur, ius acceptandi, deeſt legis, quam naturæ inditam ſeruamus, obſeruatio, quæ, ne quis alterum temere lædat, ſerio præcipit. Ex actu vero iniuſto, & contra lumen rectæ rationis ſuſcepto, nihil profecto commodi, aut lucri fas eſt acquirere. Ergo tota, quæ coaleſcere debuit, obligatio irrita erit, ac nulla, quia ex omni parte nunquam conualuit.

§. V.

Quod contra *Grotium* inprimis animaduertendum exiſtimamus. Is enim Romani iuris auctores (*) ſectatus temere credidit, promiſſionem eiuſmodi propterea efficacem eſſe, quoniam conſenſus purus & abſolutus præſto fuerit; quaſi vero ad obligationem firmiter conglutinandam ſatis foret promittentis voluntas, nec a parte acceptantis aliquid amplius exigatur. Ex quo illa demum reſponſio permanauit, metum iniuſtum iniicientem obligari ad promiſſorem liberandum; quemadmodum viciſſim promiſſor obſtringatur ad ſoluendum. Quod breuius multo, ac ſine eiuſmodi circuitione fieri potuiſſet, ſi ſtatuiſſet Grotius, promiſſorem ab omni obligatione eſſe immunem, aut, ſicuti Puffendorffius ex hypotheſi reſpondit, obligationem cum obligatione compenſari.

(**) Lib: II. Cap. VII. Qui verba *Grotii* cum cura circumſpicit, deprehendet, pleraque, quæ ſcripſit, ex idea proceſſus coram Prætore, et Iudice pedaneo profluxiſſe.

§. VI.

Quæ omnia, etſi ſunt per ſe clara, neſcio tamen, quid in transuerſum egerit nonnullos, vt pro *Grotio* tanquam pro aris & focis pugnarent, &, quæ ingenioſe *Puffendorffius* excogitauit, oppugnarent. Negant iſti, quod antea adſeuerauimus, infirme promitti ius acceptandi non habenti. Quamuis enim, (*) meretricula iniuſte faciat, quod aliis ſeſe, quæſtus gratia, ſubſternat, non facere tamen iniuſte, ſi quod libidinis cauſſa promiſſum eſt, accipiat, vel datum retineat. Eadem, inquiunt, latronis cauſſa eſt: peſſime agit, cum terrore homines innocuos ad promittendum vel dandum compellit; at nulla iniuſtitiæ labe commaculatur, ſi, quod extorſit, ſibi ſeruet, aut, quod promittendo obtinuit, ius, proſequatur & exigat. Adeo abſone ratiocinantur, qui, auctoritate aliena decepti, falſæ opinioni ſe totos dedunt. Res namque eo redit, vtrum qui ſemel verecundiæ fines tranſgreſſus eſt, grauiter poſſit & debeat eſſe impudens. *Potuiſſet Vlpianus*, verba *Huberi* (**) ſector, *hac nouitate ſuperſedere. Nam ſine dubio turpitudo quæ eſt in prima meretricis profeſſione durat in ſingulis actibus*, hoc eſt, primo, & ſecundo. Qui Vlpianum (***) defenderunt, ad lupanaria, quæ Romæ tolerabantur, oculos direxerunt. Tu vide, an latrocinia vnquam, ſicuti lupanaria, patienti animo ferantur?

(*) Inuenitur hoc argumentum in annotationibus *Guilielmi van der Muelen* ad l. c qui obnixe omnia fecit, vt in vtramque partem hanc quæſtionem agitaret: quanquam facile intelligitur, eum plus Grotio, quam Puffendorfio tribuiſſe.

(**) Ad

(**) Ad ff. *de condictione ob turpem vel iniuſtam cauſſam.*
(***) v. Struuium ad eundem Tit. n. XXII.

§. VII.

Itaque cum *Vffelmanno*, (*) quondam Iuliæ Academiæ Profeſſore, nobis potius res erit, qui ex alio fundamento vim obligationis metu contractæ tuetur. Nam, cum vidiſſet, non adeo eſſe abſonum, quod de iure acceptandi *Puffendorffius* adtulit, tum vero eo eſt delapſus, vt adfirmaret, metu preſſum, dum vere conſentit, ius quoque acceptandi concedere prementi; cum nequaquam videatur veriſimile, contrahentes voluiſſe, vt actus in vanum recideret. Quapropter magis eſſe, vt promiſſor exceptioni illi renunciaſſe cenſeatur, quam ex damno iniuria dato ſaluam habebat; quia alias nihil inter illos fuiſſet actum. Enimuero, quanquam conceditur, non eſſe facile in pactionibus explicandis interpretationem capiendam, quæ ſit inanis vaneſcatque quaſi in auras; tamen in hac cauſſa, quæ naturali æquitati repugnat, faciendum non eſt, vt per iniuſtam vim extorquenti accreſcat commodum, quod tantum legitime paciſcentibus ex merito obtingit: vt taceam, effectum melioris conditionis non videri, quam eſt cauſſa pleniſſime iniuſta. Neque enim fas eſt, vt homines, quamuis in libertate conſtituti, effrenes ruant, ac vim quibuſuis promiſcue inferant. Libertas, ius, & iuſtitia ex lege ante imperium naturali dimetienda eſt, ad cuius normam homines componere vitam debent.

(*) *Lib. de Iure, quo hom. homin. in ſerm. obligantur* cap. VII. §. V. Similibus ratiociniis indulſerunt *Samuel Rachelius*, de *Princip. act. hum.* I. 27. itemque *Ioannes Ioachimus Zentgrauius* in *ſumma Iuris diuini.* p. 355.

§. VIII.

§. VIII.

Dico, *debent*. Id ipſe Hobbeſius agnoſcit, id ego, tu, hoc omnes vident; quamuis homines in libertate, ac ſtatu naturæ poſiti minime faciant, nec, quod ſuadet ratio, ſollicite exequantur. Quid enim Principes, reſpublicæ, ciuitates, atque integræ gentes aliud agunt quæſo, quam quod appetitus itemque potentia ſuadet? Eam ob cauſſam *Malmesburienſis* Philoſophus ſtatum violentiæ ac belli ſtatum naturæ appellauit, non quod neſciret, rationem pacis ac tranquillitatis amabiles fructus commendare, ſed quod perſpiceret, hominum naturam ita nunc eſſe conuerſam, vt rigore imperii ſublato, quaſi excuſſis frenis, currant, &, quo pes fert, diſſolute euagentur.

§. IX.

Exempla omnium ſæculorum annales ſuppeditant. Quid namque noſtri olim egerint Germani acutus *Tacitus* oſtendit; quid interregni tempore contigerit, memoria tenemus; quæ in Friſiam irrepſerit calamitas doctus *Huberus* (*) oſtendit, aliique, qui gentis memoratæ res geſtas literis conſignarunt; quas turbas in nouo orbe obſeruauerint Europæi, itidem ſcimus. Quamobrem ſtatus pacis mentis tantum præciſione concipi, ac delineari poteſt: reapſe vix datur, ſi quidem imperii vinculum tollas, quod gentes libertate vtentes in vnum ciuitatis corpus compingat.

(*) De *Iure Ciuitatis* lib. I. Sect. I. cap. III. n. VII.

§. X.

Nec iuuat, quamuis dicas: (*) ſtatum libertatis proprie & accurate loquendo, nec ſtatum pacis, nec etiam belli eſſe, ſed medium forte, & confuſum ex vtro-

troque chaos, plus trahentem de ſtatu belli, quam pacis. Sufficit enim nobis, quod, qui ſic philoſophantur, inſignem agnoſcant confuſionem, & ſemina tranquillitatis ſat fateantur tenuia, quæ violentæ appetitiones facile ſuffocent. Iam vero alias conſtat, in moralibus idem fere videri, non eſſe & non apparere. Quocirca, cum non appareat pax, ſeu ſtabilis inter eos, qui nullis imperii habenis reguntur, tranquillitas, relinquitur ſane, vt de illa in ſtatu libertatis fruſtra diſſeramus, quia extra cerebri noſtri, ingeniique ambitum oſtendi diſſentientibus nequit. Quis enim in ſumma libertate coluit pacem? (**) quis fruitur illa? Credo, ſingulos quoque, ſi Magiſtratus ceſſaret auctoritas, belli diſcrimen propriis experimentis ea ratione fore cognituros, qua Principum ac ciuitatium æternas diſcordias habent perſpectas.

(*) Tuetur hanc ſententiam D. *Thomaſius* in fundament. I. N. l. c.

(**) Exaudimus equidem pacis dulce vocabulum, ſed rem ipſam nunquam videmus, aut guſtamus. Quieſcunt gentes per breue interdum temporis ſpatium: ad perpetuam tranquillitatem nunquam coeunt. Quis vero ſolitaria pugna certantes, cum quieſcunt paullulum, dixerit amicos?

§. XI.

Itaque nullum mihi dubium hæret, quin iuris diſceptatio in hac confuſione, & gentium diffidentia futura ſit obſcuriſſima. Nam, etſi generatim definiri poteſt, vtrum pactio metu inita ſit valida, an minus; itemque quis iniuſte alterum inuadat, quis iuſte itidem incutiat metum; vereor tamen, vt illa vaga ac generalis deſcriptio aliquem in actibus rerum vſum præſtet.

Neque enim eſt quiſquam adeo barbarus, qui iuſtitiam non ſumat (*) obtentui. Conquirit ferociſſimus quiſque belli, quod gerit, iuſtificas cauſſas, deſcribit, palam profert, explicat, omnibuſque, qui legunt, anxie perſuadere conatur, ſe iure optimo cepiſſe arma, hoſtemque, vel hoſtilia minitantem, ad officium coegiſſe.

§. XII.

Quæ, cum clare ab vnoquouis comprehendantur, in eam fere opinionem propendeo, omnia, quæ diſputantur, ac nos quoque diſputauimus, ad ſpeculationes, quamuis ingenioſe excogitatas, & ideas Platonicas pertinere, quæ ad cauſſas liberarum gentium felici ſucceſſu applicari nequeant. Et hæ enim vel in perpetuo bello, vel metu, qui belli præludium eſt, vel ſumma confuſione viuunt. Vbi vero bellum, metus, confuſio primas tenent, ibi ſane irrito conatu leges in ſubſidium vocantur, quæ tum demum obtinent, vbi de facto clariſſime conſtat, aut per teſtes illud aliaque probationum genera ad ſummam euidentiam deduci poteſt.

(*) Putat *Grotius*, lib. II. de I. B. & P. cap. XXII. n. III. eſſe nonnullos, & fuiſſe, qui iuſtificas cauſſas non curauerint: talem Brennum, talem Annibalem, talem Attilam deſcribi, quibus pro fœdere proque iuſtitia gladius fuiſſet. Verum recte reſpondent alii, & nos cum illis: ſcriptores partium ſtudio incenſos haud raro bella non cauſſis, ſed prout eorum merces fuit, inita adfirmare. Quis vero Romanis de Hannibale conquerentibus credat? Chriſtianis hiſtoriarum auctoribus quis? cum debacchantur in Attilam? Defendit Attilam Bonfinius, Hannibalem tueri alii ſine negotio poſſent.

§. XIII.

Quod, cum fere cerneret *Hugo Grotius*, Vir cla-

clariſſimus, nec tamen ob hypotheſes ſemel approbatas veſtigia retro legere eidem integrum eſſet, ad ius gentium voluntarium, tanquam ad aſylum ſibi ſemper apertum, confugit, (*) quo *exceptioni metus iniuſte illati locus non ſit circa ea pacta, ad quæ per vim & metum belli ſolennis*, ſiue talis, quod iure gentium iuſtum habetur, præſentes fuerint adacti. Quod perinde profecto eſt, ac ſi ingenue foret faſſus, legem quidem de iniuſto metu non inferendo in genere cognoſci, ſed commode applicari, ob defectum iudicis viſibilis, minime poſſe; eoque ius acceptandi neutri deeſſe.

(*) Lib. III. de I. B. & P. cap. XIX. §. II.

§. XIV.

Quis enim, quæſo, inter belligerantes id ſibi ſumeret, vt hunc iniuſte, illum iuſtiſſima ratione arma corripuiſſe ſit pronuntiaturus? an hoſtis? at tum eadem iudicandi facultas alteri quoque in propria cauſſa erit adtribuenda? An aliæ gentes? at hæ pares non tantum ſunt, verum etiam vel ab illo, qui bellum gerit, longe ſunt remotæ, vel eum contingunt proxime. Si hoc, aut hoſtes erunt, aut odio arcano proſequentur. Eſt enim finitimis ſemper litigandi materia. Sin illud, circumſtantias odii, & totius incendii cauſſas nec cognoſcent exacte, nec etiam, ſi cognoſcerent, cum auctoritate de illis, quia ſunt æquales, iudicium ferent. An totus orbis? Sed nunquam ita in vnum conſpirabunt omnes populi, vt hunc abſoluendum, illum condemnandum ſint iudicaturi; vt taceam, totius orbis iudicium non niſi ab iis, qui oratorios amant floſculos, (*) & hyperbolis adſueuerunt, vrgeri. Verumtamen finge, plures gentes condemnare bellum, veluti iniquum

quum, & contra iuſtitiæ regulas ſuſceptum, forte ne ſic quidem de illo, contra quem conclamatur, erit actum. Maior ſuffragiorum pars non tam in ſtatu libertatis, quam imperii aliquid prærogatiuæ obtinet. Et tum vero iterum foret quærendum, vtrum maior pars ſanioribus rationibus ſit ſuffulta, quam illa altera, quæ minori ſuffragiorum numero nititur. Nec obeſt, vnumquemque proprio mentis iudicio peruidere, penes quem præſidium iuſtitiæ ſit, vel etiam non ſit; aggreſſorem in oculos incurrere, auſuque iniquo molientem bella. Valde enim dubito, an id adeo facile factu, tamque clarum, quod iactant, videatur. Sæpe aliquis pro aggreſſore habetur, qui ſe protegit, & arma ad ſui tutelam prehendit. Principibus laxius defenſionis ſpatium permittitur, quam illis, qui ſub iuriſdictione ſuperiorum, tanquam priuati, degunt. A veritate procul abeſt, eum, qui aggreditur, agere ſemper iniuſte. Sicuti is, qui inchoat litem, non ſtatim iniuſtitiæ labe commaculatur; ita etiam ille, qui gladium e vagina primus educit, latronum gregi non erit continue adiungendus. (**) Res omnis eo tandem recidet, an is qui aggreditur, aut etiam ſeſe contra vim peregrinam tutatur, legitima cauſſa ſubnixus id faciat? at cauſſa ambigua ſemper futura eſt, quia magis de facto, quam de iure diſceptatur. Sed factum vero, quis non occultat, varieque conquiſitis argumentis inuoluit? *In moralibus*, inquit Grotius, (***) *circumſtantiæ etiam minimæ variant materiam; & formæ, de quibus agitur, ſolent habere interiectum aliquid, ea latitudine, vt modo ad hoc, modo ad illud extremum propius accedatur.*

(*) In quorum claſſem *Lactantium* refero, qui gentium conſenſum *naturæ vocem* appellauit.

(**) Ad-

(**) Adde quæ in *obſeruationibus ſelectis* leguntur. Tom. IV. Obſ. VIII.

(***) Lib. II. cap. XXIII. n. 1.

§. XV.

Magis ſpecioſum eſt, quod alii vrgent: principales belli motores eſſe ſemper plures; & fieri vero vix poſſe, quin bellum vtrinque iuſtum pronuntietur. Ego vero metuo, ne, dum ita ratiocinantur, non obtineant, quod animo intendunt. Etſi enim repugnat, vt duo æquale & perfectum habeant ius vnam eandemque rem petendi, ac denegandi, hoc eſt, vt cauſſa belligerantium in ſe vtrinque ſit iuſta; non eſt tamen id rationi, atque experientiæ adeo contrarium, vt neutrius cauſſa ſit iniuſta. Iniuſte namqne agit nemo, niſi qui & ſcit, ſe rem iniuſtam agere. Multi autem id ob ignorantiam ineuitabilem neſciunt: multa etiam tam in iure, quam in facto, vnde ius oritur, fugere homines ſolent. Igitur iuſte, id eſt, bona fide litigari ac pugnari poteſt vtrinque; vt neuter etiam ex oratoribus de numero Virorum bonorum videatur euellendus. (*)

(*) vid. *Grot.* de I. B. & P. lib. II. cap. XXIII. §. XIII.

§. XVI.

Ergo, cum in iuris diſciplina eodem, vti oſtendimus, recidant, non eſſe, & non poſſe oſtendi ac demonſtrari, facere certe nequimus, quin iuſtitiæ atque iniuſtitiæ ambigua vocabula in controuerſiis liberarum gentium paullifper ſeponenda, aliudque fundamentum ad ſtabile robur eorum pactionibus conciliandum arbitremur quærendum. Quod ſine ementito (*) iuris gentium præſidio fieri poteſt. Neque enim inficiabitur quiſquam, Principes, cum ferrum inter ſe ſtringunt, ac iuris controuerſi lites armis diſceptant, in id inprimis

in-

incumbere, vt, quod incertum hactenus apparuit, efficiatur certum, odiumque, quod æternum alias eſſet duraturum, finiatur quadantenus. Sed, cum ad hunc finem conſequendum gladium vtrinque eligant, qui ſine violentia ac metu vibrari vix poteſt, colligitur ſane, vt quod placuit partibus, veluti iniuſtum reiici deinde nequeat, niſi quidem repugnantia admittere conſultum exiſtimemus. Prope enim ab amentia is videretur abeſſe, qui in deciſionem armis faciendam conſentiret, nec tamen conſentire poſthac vellet, qui vim intentaret, & intentandam vtrinque iudicaret, deinde vero contra vim iniuſtam multis verbis peroraret. In litibus, fateor, priuatorum terminandis omnis armorum furor atque metus, quem partes ſibi obiiciant, procul remouendus eſt, quia lenioribus remediis & iudicis, quem agnoſcunt, arbitrio ad concordiam reduci debent ac poſſunt. At, qui in excelſo ætatem agunt, ac ſoli DEO ſubiectos ſeſe profitentur, ipſimet in his terris actionum ſuarum iudices ſunt, ferroque ſibi viam ad pacem aperiunt, aut ſaltem aperire conſueuerunt.

(*) Poteſt equidem commode exponi *Grotius*, iuris gentium vocabulo nimium fauens: Sed cum tamen ambiguum ſit, ac variis λογομαχίαις anſam præbeat, illud merito defugimus.

§. XVII.

Quod ſi quis obiiciat, Martis aleam ancipitem eſſe, ac vim fortunæ immerentibus ſæpe palmam porrigere, ei facile repono: ceſſare hic prorſus merentium atque immerentium, iuſtitiæ atque iniuſtitiæ caſſas voces. In hac cauſſa aliquid ſorti affine deprehendi, cuius iudicio litigantes pacis conditiones accipiant.

Quod-

Quodcunque Mars decernit exæquat duos
licet impares ſint, gladius, & ſpes, & metus
ſors cæca verſat. (*)

Ciuili iure tranſactiones ſtabiles videri, quamuis aliquid datum fuerit, remiſſumque, atque is qui tranſegit, nonnihil damni ſentiat. Inter gentes armis decerni, quæ verbis componi nequeant: ſanguine acquiri, quæ æquitate obtinere vix liceat. Atque id vero inter partes probari, ab iis cognoſci, in id compromitti: ab eiuſmodi pacto autem, compromiſſo, tranſactione, tanquam a re iudicata, minime eſſe abſcedendum. Victorem quippe ius habere cogendi alterum; nec coactam voluntatem non eſſe voluntatem. Semper, vbi electio euadi non poteſt, in comparatione malorum, boni locum obtinere leuius.

(*) Seneca Thebaid. v. 629.

§. XVIII.

Quod, quum ſuis, vt fas eſt, ponderibus exegiſſet Didacus Saauedra, (*) ſcriptor Hiſpanus, tandem de vi ac neceſſitate in pactionibus bellicis grauiter concludit: *Si ideo fallenda eſſet fides publica, nullam vnquam fore de vrbe aut exercitu dedendo compoſitionem, nullam pacis tractationem, quæ ſub iſto titulo rumpi non poſſet.* Et gerimus enim bella, & vim paramus, & victorias triumphoſque optamus, vt tandem aliquando tranquillitas, quamuis temporaria, reducatur. At, quid prodeſſent tropæa ac victoriæ, quid illa timoris ſignificatio, illa mentio pacis, ſi, quod promittitur, irritum ſit, quodque datur, reuocari quocunque tempore, & extorqueri, quandocunque lubitum fuerit, licite (**) poſſit? Qui in libertate viuunt, non aliud expediendæ ſalutis re-

medium habent: conſentiunt in metum, vim, ſtrages, vulnera, carceris moleſtias, quas, vt deuitent, ſæpius ληπτέον τῶν κακῶν, hoc eſt, de malis minimum paciſcendo eligunt, eligendoque approbant.

(*) Symbol. Polit. XCIX. §. *Concluſa* p. 768. Cui *Werlhofium* adde virum longiori vita digniſſimum in diſſert. de *Pactis liberarum gentium.* §. XXIV. p. 47.

(**) Fuit, qui opponeret: parum videri intereſſe, ſiue pacta inter liberas gentes alicuius firmitudinis dicantur, ſiue minus, maxime cum nulla inter eas pax ſtabiliri certa queat. Sed eſt illi reſponſum: iam non quæri, an inter populos in ſtatu naturæ conſtitutos æterna vnquam coalitura ſit tranquillitas; verum an pactio, qua otium ſaltem temporarium fuit promiſſum, ex capite, quod metus cauſſa, infirmum ac nullum ſit pronuntiandum.

§. XIX.

Quibus ita conſtitutis, facile nunc quidem de celebri Madritiano pacto, aliiſque fœderibus pacis metu extortis iudicium ferri poteſt. Eſt enim e *Guicciardino*, (*) *Belcario*, (**) aliiſque notum, Franciſcum Regem propterea implere, quæ promiſerat, abnuiſſe, quod ab homine, qui ſui iuris non fuerat, vi eſſent extorta. Cæſarem humanæ conditionis, tot fortunæ iniuriis obnoxiæ, oblitum ſe ante cuſtodiæ incluſum non niſi duriſſimis conditionibus liberaſſe: perpetuos carceres facinoroſis hominibus eſſe deſtinatos: bello captos, & fortunam minus propitiam expertos iiſdem detineri, Chriſtianorum leges non permittere: vt obſeruetur, quod quis libere nunquam pollicitus eſſet, nulla religione præcipi. Addebat Præſes Pariſienſis curiæ Selua, conſilii huius Auctor, Zabarellam Cardinalem in conſiliis ſuis ingenue

nue docuiſſe, quod in eo genere vi metuque foret geſtum, ratum non haberi; Ioannem Cypri Regem, qui a Genuenſibus captus filium obſidem dederat, neque fidem ſeruaſſe, neque etiam vlla ratione ſe obſtrictum hoſtibus iudicaſſe. (***)

(*) Hiſt. Ital. libro XVII.

(**) Commentar. Rer. Gallicarum L. XVIII. p. 572. ſ. Et ſcripſit vero *Franciſcus Belcarius* Epiſcopus Metenſis pro Franciſco & Galliæ Regibus potiſſimum, vt, quæ acerbe interdum enuntiaſſet *P. Iouius*, caſtigaret, quæue omiſiſſet *Franciſcus Guicciardinus*, vel minus curate narraſſet, itidem ſuppleret, atque in melius conuerteret.

(***) vide *Ioannem Bodinum* de Republica lib. V. c. VII. p. 931.

§. XX.

Quæ omnia, cum primo obtutu eloquentiæ pigmentis obducta conſiderantur, imperitis imponere facile poſſunt, peritioribus non item. Vnde cordate *Bodinus*, ipſemet Gallus, patria Andius: *Miror ego*, inquit, *non erubuiſſe Principem tanti Senatus, quo nullus toto terrarum orbe illuſtrior eſt, non modo iuris fecialis imperitum hominem teſtem laudare, ſed etiam eius tam ineptis argumentis ſe munire.* Nam, dum Franciſcus ad arma prouolauit, & bello finire litem cum Carolo ſtatuit, fruſtra nunc hercule vim occinit metumque, & ad Chriſtianorum leges prouocat, vtpote quæ iniquitatis arguerent magnos Principes vinculis mancipantes. Vbi vbi enim hæc talia leguntur? Quod ſi Chriſtianis integrum eſt, arma armis propulſare, ac cæde, deuaſtatione, incendiis nocere hoſtibus, integrum quoque erit hoſtium capita, id eſt, Principes in poteſtatem redactos tradere carceri, eoſque longioris captiuitatis imagine terrere, vt, quod ſine cruenta ſanguinis humani effuſione obtineri nequit, obtineatur pactionibus eorum, qui car-

ceris tædio laſſati de pace tandem magis ſerio cogitant.

§. XXI.

De cetero diffiteri nolo, me in admirationem fuiſſe adductum, cum Franciſcum Regem Chriſti leges allegaſſe animaduerterem. Hoc enim, ſi intra priuatum feciſſet, eoque modo non tanquam Rex, ſed tanquam alius homo ſingularis diſſeruiſſet, ferendum omnino, & conſideratione vlteriori dignum, quod dixit, iudicaſſem. At, cum more aliorum Principum non alia religione inflammatus egerit, quam quæ propriæ vtilitatis velamento tegitur, peregrinum videbatur, ne dicam, inconcinnum, piæ in hac cauſſa doctrinæ exercitium (*) inimico Cæſari commendare, qui regnandi artibus non minus, quam ipſe Rex Gallus, aliquid indulgendum ſtatuebat.

(*) Notatu digna Clariſſimi *Bælii* obſeruatio videtur, quam occaſione Ageſilai Spartanorum Regis lit. G. in medium tulit. *En conuerſation,* inquit, *Ageſilaus ne parloit, que de iuſtice; c' étoient les plus beaux diſcours du monde, que les ſiens. Entendant dire, qu' vne certaine choſe étoit agreable au grand Roi, par où eſt-il plus grand Roi, que moi s' il n' eſt plus iuſte, demanda-t-il? voilà vne belle theorie mais la pratique n' y repondoit pas, lors qu'il s' agiſſoit de ſon Roiaume. Ie veux croire que pour des interêts particuliers il n' auroit pas facilement contreuenu à ſes lumieres, & ce par là que ie pretens qu' il auoit l' eſprit & la Religion d' vn Souuerain. Combien y a-t-il de Rois & de Princes zêlez pour leur Religion, équitables, & honnêtes de leur perſonne; mais s'agit-il de nuire à leurs ennemis, ils ſuiuent tous ou preſque tous les maximes de Lacedemone? Ce ſeroit ie croi vn livre de bon debit que celui,* de la Religion du Souuerain: *il feroit oublier celui*

de

de la Religion du Medicin. I' ay oüi dire depuis deux iours à vn homme de merite, qu' vn Prince Italien demandant des conditions trop avantageuſes, lorſqu' il negocioit vn Traité de paix auec vn puiſſant Monarque, qui lui auoit enleué la plupart de ſes Etats; l' Enuoié de ce Monarque lui repondit: mais quelle aſſûrance voulez vous, que le Roi mon maître puiſſe prendre, s' il vous rend tout ce que vous demandez? Aſſûrez-le, repliqua le Prince; que ie lui engage ma parole, non pas en qualité de Souuerain, car entant que tel il faut, que ie ſacrifie toutes choſes à mon agrandiſſement, & à la gloire & à l' auantage de mes Etats, ſelon que les conionctures s' en offriront; dites lui donc, que ie lui engage ma parole, non pas ſous cette qualité-la: ce ne ſeroit rien promettre, mais comme Caualier, & honnête homme. Quoique ce langage ne repond point aux idees de ceux; qui ont introduit dans le ſtyle de la Chancelerie la formule, nous promettons en foi & parole de Roi, il eſt pourtant très-ſincere & tres-raiſonnable. Faiſons encore deux remarques. Premierement ie diſtingue entre ce que croioit Vrbain VIII. et ce que croioit Maphée Barbarin. La Religion du Souuerain entant que tel, & la Religion perſonnellemeut parlant ſont deux choſes. Autre &c.

§. XXII.

Ea propter maiori forte ſpecie alii pro Franciſco adtulerunt: illum non potuiſſe cum hoſte ea ratione paciſci: Principem captiuum, & qui in alieno territorio ita viuit, vt actiones circa imperium alibi ſitum liberæ ei non permittantur, pro mortuo haberi, eoque ciues promiſſis, quæ fecit, non teneri. (*) Quod, etſi, vt diximus, maiori veriſimilitudine nititur, non habet tamen ſat rationis. Nam, dum populus conſenſit cum Rege, vt bello adoriretnr Imperatorem, congruit etiam probauitque, vt, ſi ſors ferret, ac Mars communis, me-

tu adigeretur ad pacis fœdera ineunda. Aliud foret, ſi Demetrium Macedonem (**) eſſet imitatus Franciſcus, qui, cum in poteſtate Seleuci non ſatis libere viueret, vetuit, aut ſigillo, aut litteris ſuis credi, ſed omnia, quaſi ſe mortuo, adminiſtrari voluit, Et id autem, teſtantibus eius ſæculi annalibus, neque fecit Rex, neque vt fieret, iuſſit.

(*) Eo pacto partim aperte, partim quoque occulte Franciſcum excuſare conniſus eſt *Hugo Grotius* in opere immortali lib. I. cap. III. n. XXIV. *Ioannes Bodinus* de Republ. lib. V. cap. VII. p. 931. *Dauid Blondellus* in præfatione Apologetica.

(**) Apponam quæ habet Plutarchus in Demetrio p. 914. edit. Xylandr. ὁ δὲ Δημήτριος ἐν τοιαύτῃ τύχῃ γεγονὼς ἐπέστειλε πρὸς τὸν υἱὸν καὶ τοὺς περὶ Ἀθήνας καὶ Κόρινθον ἡγεμόνας καὶ φίλους, μήτε γράμμασιν αὐτοῦ, μήτε σφραγῖδι πιστεύειν, ἀλλ᾽ ὥσπερ τεθνηκότος, Ἀντιγόνῳ τὰς πόλεις καὶ τὰ λοιπὰ πράγματα διαφυλάττειν. *Demetrius vero, poſtquam in eam decidit fortunam, mandauit filio ducibuſque & amicis, qui Athenis, & Corinthi erant, ne litteris vel annulo ſuo fidem adhiberent, ſed, ac ſi mortuus ſit, reſeruarent oppida & reliquias regni Antiocho.*

§. XXIII.

Quanto rectius, Ioannes Valeſius, Caroli V. ſapientis Pater, inceſſit, qui, quam Eduardo III. Angliæ Regi, quanquam cuſtodia detentus, fidem obſtrinxit, exactiſſime ſeruandam implendamque ſtatuit. Suaſerunt etiam tunc temporis nonnulli, vt ne ſtaret promiſſis, ſed metus exceptionem Britannis obiiceret. Verum oſtendit *Froiſſardus*, (*) æqualis ea ætate ſcriptor, illum nullis compelli argumentis quiuiſſe, vt a pactis & iureiurando tantillum diſcederet. Adeo ei ſanctum, quo alias frequenter vſus erat, videbatur verbum: *que*

quand

quand la foy & l'aſſeurance des promeſſes ſeroient bannies du monde, ſi deuoient eſtre infallibles en la bouche du Prince, quoiqu' il ne peuſt eſtre forcé de tenir ſa parole. Eam ob cauſſam denuo in Angliam tranſfretauit, vt filium ſuum obſidem datum propter abitionem excuſaret; ne rupti fœderis ſuſpicionem præberet.

(*) c. 173. ſeq. c. 214. ſeq.

§. XXIV.

Quod, cum memoria teneret Franciſcus, inprimis egit, ne hoc ſibi exemplum fraudi foret. Idcirco coram Pontificis maximi & Venetorum legatis de duræ captiuitatis moleſtiis conqueſtus eſt, eamque cum tolerabili cuſtodia Ioannis Valeſii diligenter contulit. *Duos*, aiebat, (*) *Gallorum Reges bello captos fuiſſe Ioannem huius nominis primum, ac ſe quoque ſui nominis primum Galliarum Regem ex eadem, ex qua Joannes, Valeſia familia oriundum: illum ab Eduardo III. huius nominis Angliæ Rege benigne exceptum, magnis ſemper honoribus affectum, in libera cuſtodia relictum, ad eandem menſam ſæpius vocatum, ea demum cum Eduardo familiaritate coniunctum fuiſſe, vt frequenter vna venationibus, aucupiiſque operam darent; nec minus æquas inde Eduardum pacis conditiones retuliſſe, quin potius capti Regis amicitiam ita ſibi confirmaſſe, vt Ioannes in Galliam reuerſus, & ſui plane iuris in Angliam ad inuiſendum hoſpitem redierit, & grati animi inſigne documentum dederit. Se vero longe aliter habitum a Cæſare nunquam, niſi moribundum, inuiſum, dum ſortem ſuam iniquiſſimam execratus diutius ſuperſtes eſſe nollet. &c.* Vnde elucet, Franciſcum exiſtimaſſe fere, Ioannem in libera cuſtodia, ſe vero coactum, & vi metuque compulſum promiſiſſe. Id vtrum

 ei

ei auxilio ſit futurum, dubito. Cuſtodia enim cuſtodia eſt, noſtraque opinione perdifficiliter arcta, minuſque arcta, vel arcta & arctior internoſcitur. Atque hinc vero factum eſt, vt nonnulli cuſtodiam, veluti humanam, ac Regis captiui dignitati congruam deſcripſerint. Ipſe *Belcarius*, (**) apud quem tot querimonias iactat Franciſcus, candide adfirmat, eum in arce Madritia tam laxe fuiſſe aſſeruatum, vt, quoties vellet, mulæ inſidens, iuſtoque ſtipatus præſidio inde potuerit exire. Franciſcum vero carceris duritiem, ne dicam, ſquallorem conquiſitis in hanc rem verbis, exaggeraſſe, mirum non eſt. Sed fac tamen, vociferationes Galli veras fuiſſe: finge quoque, Cæſarem multis firmiſque præſidiis obſeſſum, quid? quod vinctum in tenebris circumcluſiſſe, forte ne ſic quidem iuſtam conquerendi cauſſam habebit captiuus. Fruſtra quippe hoſtis, ira nondum depoſita, quodam quaſi iure expoſcit, quæ vix permittuntur amicis. Vt venatum ducat victum, vt aucupiis recreet in ſuam poteſtatem redactum, nulla lege obſtringitur victor. Talia humanitatis officia eiuſdem clementiæ ac benignitati relinquuntur. Benignitas autem virtus eſt, ad virtutem nemo, veluti ex ſyngrapha obſtringitur, ſeu, quod eodem recidit, nemo per iuſtitiæ regulas obligatur: vt prætereamus, Franciſcum Madritio iam profectum noua pactione firmaſſe priorem. (***)

(*) *Belcarii* ſtilo ſatis nitido vtimur conſulto, cum nemo fere ſit, qui viuide magis mentem Franciſci expreſſerit. v. p. 572.

(**) *Commentar. Rer. Gallic.* lib. XVIII. ad a. cIↃ IↃXXV. p. 562.

(***) Egregius in hanc rem locus inuenitur apud *Alphonſum*

ſum Vlloam ſcriptorem Hiſpanum nella vita di Carolo V. Lib. II. fol. 71. quem, vt excerpſit *Werlhofius*, cum Lectore communicabo: *Riſpoſe il Rè Franceſco, che egli haueа fermiſſima volontà di conſeruar inuiolabilmente quella pace & amicitia tra loro fatta, & che attenderebbe realmente à quel che haueua promeſſo in Madrid ſenza alcun fallo, & coſi il giurò da vanti vna croce che trouarono per la via. Et all' hora l' Imperatore replicando diſſe: il medeſimo vi prometto, & giuro io, d' eſſerui buon fratello, & amico, & d' attendervi, à quanto per mia parte vi è ſtato promeſſo. Et dall' altro canto vi dico, ch' io vi riputarò huomo vile & indegno principe, ſe non m' attenderete a quel che m' havete promeſſo. Et con queſto abbracciandoſi ſtrettiſſimamente tolſero comiato l' vn dall' altro.*

§. XXV.

Noui equidem, quoſdam Gallorum in hac cauſſa diſtinxiſſe bella, quæ veluti aleæ contractus, ineuntur, ab illis alteris, quæ ex neceſſitate ob aggreſſoris vim iniuſtam ſuſcipiuntur. In illis valere inquiunt, quæ victoris coactu ſunt geſta; in his non item. Cum quibus eaſdem *Puffendorfium* (*) tibias inflaſſe, vehementer miramur. Oſtendimus enim ſupra, vim iniuſtam, ſimulatque aggreſſorem in actibus rerum vere demonſtrari vix poſſe. Nam quod de Karthaginenſibus ex Polybio (**) adfert, vt qui fidem propterea fregiſſent, quod Romani per occaſionem Sardiniam ſibi, quanquam offerentibus pacem, magnamque pecuniæ vim inique extorſiſſent, nihil eſt. Habuerunt ſine dubio Romani iuſtificas, quas ipſe Polybius (***) commemorauit, belli cauſſas: de his autem quis iudicabit? quis omnes facti circumſtantias ſigillatim excutiet? quis probationes atque argumenta hinc inde allata penſiculabit?

labit? Simulamus ſæpe pacis ſtudium, alioſque dulci vocabulo decipimus: in animi penetralia nemo introſpicit, eoque fruſtra iuris auctores occinunt, videndum eſſe, an ex animi ſententia aliquis pacem cupiat. Quod ſi dicas, Polybium tandem pro Karthaginenſibus pronuntiaſſe, repono: vnius aut alterius ſcriptoris dictata cordatos rerum æſtimatores facturos parui. Habent etiam Romani ſuos defenſores: (****) quid? quod inter antiquos deprehenduntur pauci, qui pacta bellis publicis expreſſa in dubium vocarint. In nouitiis ſcriptoribus maior numerus comparet, qui exceptioni quod metus cauſſa etiam inter liberas gentes locum reliquerunt.

(*) Lib. VIII. cap. VIII. §. I.

(**) Adſcribam narrata Polybio lib. III. Hiſt. cap. XXX. p. m. 256. edit. Gronov. Εἰ δὲ τὴν Σαρδόνος ἀφαίρεσιν, καὶ τὰ σὺν ταύτῃ χρήματα, πάντως ὁμολογητέον, εὐλόγως πεπολεμηκέναι τὸν καθ᾽ Αννίβαν πόλεμον τοὺς καρχηδονίους· Καιρῷ γὰρ πεισθέντες ἠμύνοντο τοὺς σὺν καιρῷ βλάψαντας. *Sin belli cauſſam ſtatuas ademtam Sardiniam, & pecuniam ſimul extortam: fatendum omnino, iuſtam Carthaginienſes habuiſſe cauſſam eius belli gerendi, quod duce Hannibale fuit geſtum: occaſione enim inuitati, eos vltum iuerunt, qui per occaſionem temporum ipſis nocuerant.*

(***) Libro I. circa finem. *Liuius* Lib. XXI. cap. 1. *fraude* ademtam Sardiniam affirmat; ſed *fraus* apud illum ingenii ſollertiam ſonat.

(****) *Silius Italicus* Hannibalem, quem Sardinia amiſſa vrebat, vix aliis, quam magnum prædonem, coloribus depingit: quod indicio eſt, non idem omnes ſenſiſſe cum *Polybio*: vt taceam, quæ *Albericus Gentilis* pro iuſtitia armorum Romanorum adtulit.

§. XXVI.

§. XXVI.

In quibus cum Pontifices Romani familiam ducant, fas erit, ſubiicere exempla, ne, quod affirmamus, criminatio videatur. Et occurrit primo Ioannes IX, qui vnctionem Arnulphi Imperatoris eiuſque coronationem, *vtpote barbaricam, quæ per ſurreptionem Formoſo Pontifici fuerit extorta*, publico decreto abrogauit. Extat illud apud *Labbeum* Tom. IX. Conciliorum eſtque ordine ſextum, pro Lamberto Guidonis filio eiuſque ad imperium ſublatione conſcriptum, atque editum.

§. XXVII.

Alter Paſchalis eſt, ordine ſecundus. Hic enim, vti e *Petro Diacono*, aliiſque æqualibus auctoribus conſtat, poſt Henrici IV. exceſſum, ſollicite laborauit, vt ius confirmandi Epiſcopos in Germania & Italia ſibi ab Henrico V. filio relinqueretur. Id vero cum Henricus negaſſet, ac ſummum hunc ſacerdotem militibus e templo, cum Cardinalibus, & nobilibus abſtractum in cuſtodiam tradidiſſet, compulſi tandem ſunt & Paſchalis, & eiuſdem amici, vt, quod Imperatori, frementibus multis, abſtulerunt, plurimis applaudentibus redderent coacti. Et tum igitur ex parte Pontificis eſt quæſitum, vtrum promiſſio vi extorta Chriſti (*) Vicarium obſtringat? Et nemo in Concilio, quod Paſchalis a. cIↃcXII in Laterano congregauerat, auſus eſt adfirmare, Maximum Pontificem, & qui cum eo vna promiſerunt, teneri. Tantum id maxime deliberantium animos vſſit: qui fieri poſſit, vt Paſchalis ab obligatione liberaretur, quippe qui Cæſari promiſiſſet iurato, ne ſe ob huiuſmodi confirmationes, quas inueſtituras appellant, de communione Chriſtianorum depelleret. In eo ad vnum omnes conſenſerant, pa-

ctionem violentis mediis expreſſam non valere prorſus, de iuramento vero Cæſari præſtito, hæſitabant. Ergo Gerhardum Engoliſmenſis præſulis (**) conſilium tota Synodus ſecuta eſt, qui *priuilegium* Henrico *de inueſtituris* conceſſum *irritum*, ac diris deuouendum, Imperatori autem inueſtituras danti, ob iuramentum Paſchalis, parcendum iudicauit, quemadmodum a *Nicolao Aragonio* in Actis huius Concilii memoriæ proditum obſeruamus. Similia Ordericus Vitalis hiſt. Eccleſ. lib. X. refert: *Papa*, inquit, *ſolerti cuſtodia detentus omnique ſolatio deſtitutus, Imperatori, quicquid petierunt, conceſſit. Robertus autem Pariſienſis, quaſi Epiſcopus Leonenſis, & Pontius Abbas Cluniacenſis, aliique plures de Cardinalibus & Prælatis Eccleſiarum Papam redarguebant, & quidquid Imperatori verbo, ſeu ſcripto conceſſerat, irritum eſſe debere indubitanter cenſebant.* Et habuiſſet ſane ille, quo vtebantur, obtentus aliquid ſpeciei, ſi Pontifex vicariam Chriſti poteſtatem in his terris exercuiſſet, aut Cæſar ei aliquid iniqua ratione extorſiſſet. At, cum exploratæ veritatis ſit, Pontificem ius confirmandi Epiſcopos nec habuiſſe vnquam, ſed inique illud eripere poſſidentibus ſtatuiſſe, ſine negotio conficitur, vt tam Paſchalis, quam eius adiutores a veritate declinauerint, cum de metu iniuſte ſibi iniecto ſunt conqueſti, & omnia contra leges, moreſque maiorum per furorem eſſe geſta alte intonuerunt.

(*) Ne gratis hæc videamur finxiſſe, audiamus *Pandulphum Piſanum* vitæ Paſchalis II. ſcriptorem. *Hæc,* inquit, *acta ſunt menſe Februarii II. Idus, anno Dom. Incarn. M CXI. Indict. IV. Eodem namque die Dominica, qua legebatur Euangelium, Aſſumſit Ieſus duodecim &c. & ait, illis ecce aſcendimus Hieroſolymam, aſcenſio iſta deſcenſio fuit: quo-*

quoniam vt Dominus a malignis perpeſſus eſt iniuriam, ſic & iſte a barbaris malitioſe captus eſt.

(*) Legi meretur Anonymus Auctor apud *Labbeum* Tom. II. Bibliothec. p. 249. qui hiſtoriam Pontificum, & Comitum Engoliſmenſium recitat, & de *Gerhardo Engoliſmenſi* cap. XXXV. multa ad rem præſentem facientia litteris prodit. Vixit is circa a cIↃ CLIX.

§. XXVIII.

Sed eſt hæc, fuitque, & erit quoque omnium Sacerdotum, qui Romæ imperitant, conſuetudo, vt, dum cogunt, iuſte, dum coguntur ipſimet, aut eorum amici, iniquiſſime id factum quaſi pro tribunali pronuntient. Qui Innocentii III. hominis in fraudem acutiſſimi, litteras cum cura legunt, veritati, quod adſeueramus, conſentaneum deprehendent. Nam, cum Hermannus Thuringiæ Landgrauius copiis Philippi Sueui ad incitas redactus, ab Ottone Brunſuicenſi, cui Papa impenſe fauebat, deficeret, ſequentes ad eum an. cIↃCC. litteras deſtinauit: *Quia liberæ voluntatis arbitrium, quanto violentius quis flectere nititur, tanto amplius in puritate ſui propoſiti confirmatur, non credimus, quod violentia Ducis Sueuiæ tuam mutauerit voluntatem, & animum variauerit, licet coactus fuerit militare. Cum ergo neceſſitate ceſſante, ceſſare etiam ſoleat neceſſitatis effectus, monemus nobilitatem tuam & exhortamur attentius, & per Apoſtolica tibi ſcripta mandamus, quatenus, cum tempus acceperis, ad cariſſimi in Chriſto filii noſtri illuſtris Regis Ottonis in Romanorum Imperatorem electi fidelitatis obſequium ſine dilatione qualibet reuertaris.* Eadem fere ad Bohemiæ Regem ſcripſit, vt ex *Regiſtro*, quod vocant, Innocentii III. de negotio imperii elucet: *Sicut nuntiis & litteris tuis nobis multotiens intimaſti, ab obſequio cariſſimi in Chriſto filii noſtri Regis Ottonis illuſtris non voluntas, ſed neceſſitas te ſubduxit, integram ei fidem ſer-*

uans in pectore, quam non poteras in opere demonſtrare. Cum ergo iam ipſa neceſſitas diuino iudicio ſit ſublata, excuſationem honeſtam prætendere non valeres, ſi ei de cetero non impenderes auxilium & fauorem. Tu ergo, fili cariſſime, diuinæ diſpoſitioni conſentiens, quæ cauſſam ipſius Regis euidenti iudicio approbauit, noſtrum in hac parte iudicium approbando, patenter & potenter eidem adhæreas, fidem ei praſtitam conſeruans illæſam; vt per hoc diuinam & apoſtolicam gratiam vberius merearis. At alio plane verborum circuitu vſus eſt, cum Philippi res eſſent afflictæ, & Ottonis arma præualerent.

(*) In vulgus illud illuſtriſſimus Paderbornenſium Epiſcopus, e Furſtenbergiorum familia oriundus, opera *Stephani Baluzii* emiſit.

§. XXIX.

Quis igitur miretur, Cardinalem de Zabarellis, alioſque Præſulis Romani partibus ſtrenue addictos in eam eſſe opinionem prolapſos; metu extortas Principum promiſſiones nullius roboris eſſe? Habent illi Chriſti Vicarios præeuntes. Ea ratione Franciſcum I. Clemens VII. non tantum a promiſſione per vim elicita temere abſoluit, verum etiam eo cum maxime incitauit, vt rupta pace ſacro accederet fœderi, cuius conciliatorem ſemet ferebat bellicoſus Pontifex. (*) De Paullo IV. ipſi ſcriptores Galli talia recenſent, vt belli inter Philippum Hiſpaniarum & Henricum II. Galliarum Reges conflati auctorem facile agnoſcas. Nam, cum arma multi, inque primis Anna Momorantius grauiſſimis argumentis diſſuaſiſſent, inſinuauit ille per clientes Gallo, in vniuerſis pactionibus Chriſtianorum omnium Parentem excipi, vtpote penes quem ſuprema au-

auctoritas ſit, diſſoluendi fœdera Regum impreſſione maioris mali coalita. (**) Quæ, quam peſſimi res ſit exempli, nemo non intelligit.

(*) vid. *Belcarii* Comment. Rer. Gall. lib. XVIII.

(**) Expoſite omnia idem *Belcarius* deſcripſit Lib. XXVII. p. 881. ſeq.

§. XXX.

Sed defluxit tamen illa turbulentiſſima doctrina in Canonum iura & Decretales, eſtque Innocentio III, quem viuis coloribus alibi depingemus, accepta prorſus ferenda, & in capit. 29. X. *de iureiurando* cum maxime reperienda. Apponam verba; *Si conſtiterit, quod prædictus H. iniuſte bellum mouerit contra I. ipſum (*) H. ſtudeatis inducere, vt vniuerſa per huiuſmodi violentiam occupata reſtituat conquerenti, eum a præſtito ſibi iuramento prorſus abſoluentes. Quod ſi acquieſcere noluerit, ipſum ad hoc (ſi præmiſſa veritate nituntur) cogatis per ſententiam excommunicationis, terram eius interdicti ſententiæ ſupponentes.* Quod *capitulum* Cardinalis Laurentius Brancatus de Laurea (**) adeo laxe expoſuit, vt non tantum liberas gentes ad ea, quæ metu aliis iniuſto ademerunt, reſtituenda putet obſtrictas, verum etiam, ſi talis pactio occurrat, a Romano Pontifice iudicet ſoluendam. Quod profecto pluribus bellis feneſtram non tantum aperuit, verum etiam, ſi temere admittatur, infinitas aperire in poſterum poteſt.

(*) Pertinet hoc cap. ad hiſtoriam Philippi Audacis Francorum & Ioannis Britanniæ Regum. Vnde recte a *Gonzalezio Tellezio* adnotatum eſt, literulam H cum PH. eſſe commutandam.

(**) In *Epitom.* Canon. tit. *Iuramentum quando tenet.*

§. XXXI.

Nam etſi illuſtriſſimus Præſul *Petrus de Marca* (*) illas, quæ ſummorum Principum iuribus aduerſantur, decretales in Gallia non eſſe, ſcribit, receptas; non ſumus tamen neſcii, Reges ſæpe in ſumma conuerſione & perturbatione omnium rerum temporibus potius paruiſſe, quam moribus: quod exempla Franciſci & Henrici II ſatis copioſe probant, quippe quibus iſtud Pontificis dogma peropportune obtigit. Doctores quin ſentiant diuerſe, nec omnes velificent Papæ, nemo ambigit.

(*) De *concord. Sacerdot. & Imper.* lib. II. cap. III. n. 6.

§. XXXII.

Sed tum vero etiam quibuſdam Hiſpaniæ doctoribus ea adſerenda gloria, & *Ayalæ* (*) cum maxime, & *Couarruuiæ* (**) & *Saauedræ* digna eruditione merces erit rependenda, qui bonis moribus rectæque rationi hanc repugnare doctrinam contendunt, vt quæ Principes ſub obtentu metus iniuſti ab pactis, quæ iniuerunt, reſilire permittat. Ita enim omnes pacificationes futuræ non tantum inanes forent, verum etiam præſentes ac præteritæ, quæ iam coaluerunt, & ſubſiſtunt, tempore & occaſione obſecundante, penitus corruerent. Quod vero bonis moribus & rectæ rationis præceptis contrarium eſt, illud nec Papa iubere atque efficere, nec quiſquam prudens poteſt ſuadere. Sed cur tamen Antiſtites eccleſiæ Romanæ talia ſtatuerint, facile eſt ad intelligendum. Nam ſi, quæ iniuſto metu adempta, eorum iudicio ſunt reddenda; erunt ſane illi & pacis & bellorum, quibus concutitur orbis, arbitri.

(*) de I. B. L. I. c. VI. n. III. qui in hoc tamen falſus eſt, quod forti viro, itemque Principi nullam adhiberi vim poſſe ſtatuit.

(**) P. II. *de Matrim.* cap. III. §. IV. n. XXI.

§. XXXIII.

Quibus obſeruatis perſpicue mox patebit, quid de illa ſit ſentiendum ſpecie, vbi Principes legitime imperantes a ciuibus ſuæque poteſtati ſubiectis per vim metumque ad promittendum, ſeu faciendum adducuntur. Sicuti enim in bellis, quæ a liberis geruntur populis, vtrique ius cogendi ex æquo, eoque ius acceptandi competit; ita euidenter falſum eſt, eadem facultate gaudere ciues, quibus obſequii gloria eſt relicta. Vnde in procliui erit tueri Mariam Scotorum Principem, de qua *Camdenus* ad an. CIↃ IↃLXVII. nonnulla litteris memoriæque prodidit. Nam cum ab aduerſa factione in arce, quæ eſt in lacu Leuino, in cuſtodiam miſſa regnum eierare cogeretur, quæſitum eſt poſtea, vtrum illa ceſſio, metu in carcere extorta, alicuius ponderis ſit. Et non tantum Throcmortonus Reginæ Eliſabethæ legatus, verum etiam aduocati Reginæ euidentibus ſignis atque argumentis oſtenderunt, eiuſmodi abdicationem vi, atque terrore in vinculis factam penitus vacillare. Quocirca vnanimi nobilitatis melioris conſenſu a. CIↃ IↃLXVIII. hæc lata ſententia eſt: Reginæ promiſſionem, quæ grauate, & mortis imagine perterrita conſenſiſſet, merito irritam declarari, nihilique eſſe. In quo recte mea quidem ſententia iudicatum eſt. Neque enim ipſe *Buchananus*, acerrimus alias poteſtatis regiæ hoſtis, diffiteri potuit, Mariam Scotorum Dominam inuitam puero Iacobo regnum, Rectorique pueri, Morauiæ comiti eius adminiſtrationem

dediſſe. Regina vero ipſamet iuramento confirmauit, ſe vi, ac præſentaneæ mortis oſtenſione compulſam ceſſionis inſtrumento ſubſcripſiſſe. Quis autem tam effrenem ſubiectorum licentiam putet ferendam? Eandem ob cauſſam Fridericus III. pactionem Maximiliani cum Brugenſibus initam in ſolemni procerum imperii conſeſſu diſcutiendam, ac pro re nata reſcindendam iudicabat: tametſi Maximilianus parcendum inconditis ciuibus arbitraretur. (*)

(*) vid. *Spec. Honoris Auſtr.* lib. V. cap. XXXVIII. ad an. ciↄCCCCLXXXVIII.

§. XXXIV.

Sed aliter ſine dubio comparatum eſt, cum inter ciues ac Regem cooritur diſſenſio, deque iuribus & priuilegiis eorum, ac pactis cum ſummo imperante factis diſceptatur. Et vereor, vt metus illati exceptio locum ſit habitura. Eſt enim ſæpe obſcurum, vter ex belligerantibus maiori iuris ſpecie nitatur? an imperium ſine modo acceperit Princeps? an ciues præter obſequium nihil ſibi iuris reſeruauerint? Et hæc vero quis deducet in iudicium? quis dabit litigantibus diem? Sed fac, Regi poteſtatem nullis limitibus circumſcriptam fuiſſe traditam; ſubiectos autem conqueri de exactionibus plane immodicis, rapinis, crudelitate, forte ne ſic quidem omni iuris obtentu deſtituentur. Quanquam enim ius per vim agendi deficit; non deeſt tamen facultas petendi lenioris imperii fructus. Si quid peccant, in modo certe peccant, quo quæ ad Principis officium pertinent, exigunt. Vt vt igitur ſubtiliter loquendo iniuſte faciunt, quod, quem precibus flectere debebant, cogunt; non ſuperat tamen aliud interea remedium coniungendi denuo ciues cum magi-

ſtratu

ſtratu ſupremo, quam ἀμνηστίας & pacis fœdus; niſi quidem æternis agitandos odiis diſcordantes dixeris.

§. XXXV.

Quo ipſo clare, ni fallor, differentia piratarum & perduellium intelligitur. Cum his enim imperantes vel coniungi denuo, data delicti venia, volunt, ne ſine ſubiectis ipſi amittant ſuperiorum & Imperantium nomen; vel, quando in vnam amplius ſocietatem coire nequeunt, metu maioris mali futuri, ac deſiderio pacis liberos potius, qui paruerunt, volunt, quam, vt communi exitio inuoluantur vtrique. Cum piratis vero, inquit *Tullius*, (*) nec fides debet, nec iuſiurandum eſſe commune, hoc eſt, vt ego interpretor: cum piratis nemo vnam eandemque ſocietatem ambit: hoſtes illi omnium ſunt; quin, nec mali impendentis metus aufertur: prædo quippe prædo eſt, oppugnat, ex rapto viuit, obuios quoſque trucidat, in captiuitatem abripit. (**) At, qui perduelles fuerunt olim, vel in ciuitate manent, vel nouam, iuris noſtri remiſſione, conſtituunt. Inter ciuitates vero pacta ſeruari fas eſt.

(*) Locus integer de officiis lib. III. cap. XXX. reperitur: *Vt ſi prædonibus pactum pro capite pretium non attuleris, nulla fraus eſt, ne ſi iuratus quidem id non feceris. Nam pirata non eſt perduellium numero definitus: ſed communis hoſtis omnium. Cum hoc nec fides debet, nec iuſiurandum eſſe commune.*

(**) Idcirco Pompeius, cum belli piratici magnam partem pactionibus confeciſſet, ea conditione vitam prædonibus pollicitus eſt, vt ſedibus, quas aſſignauerat, contenti poſthac ſine rapto viuerent. In quo ſpes eum neutiquam fefellit. Adfirmat enim *Florus* lib. III. cap. VI.

 n. 14.

n. 14. *fideliorem in poſterum nullam fuiſſe gentem repertam.*

§. XXXVI.

Quocirca merito excanduit *Vicquefortius*, (*) cum poſt pacem terra marique inter Hiſpanos ac Luſitanos coagmentatam, Bruxellæ in vulgus emiſſum libellum legeret, in quo Luſitaniæ Rex reprobi iuris poſſeſſor, ac fœdus metu ictum nullius momenti ac firmitatis dicebatur. „La France, inquit ille, l' Angleterre & les „Prouinces Vnies qui n' eſtoient pas bien auec l' Eſpagne en ce temps la, ne ſe contenterent pas de reconnoiſtre le nouueau Roy de Portugal, & d' admettre ſes „Ambaſſadeurs; mais elles ſe declarerent hautement „pour ſon eſtabliſſement, & pour ſes intereſts. Pluſieurs autres Princes ſuiuirent leur exemple & preſentement le Roy d' Eſpagne meſme reçoit les Ambaſſadeurs de Portugal, & y enuoye les ſiens. C' eſt pourquoy ie ne puis aſſés m' eſtonner de ce qu' aprés vn traitté ſolemnel, qui a eſté fait entre ces deux Couronnes, on ſouffre à Bruxelles des gens, qui pour s' acquerir vne meſchante reputation, ne craignent point de mettre le Roy de Portugal au nombre des Vſurpateurs, & qui ont l' impudence de publier dans leurs impertinents libelles, que le traitté, que la neceſſité a extorqué au Conſeil de Madrid, ne ſubſiſtera pas aprés elle. Les Eſpagnols proteſtent en tous leurs manifeſtes & en toutes leurs declarations, qu' ils n' ont iamais violé les traittés, quelque deſauantageux qu' ils leur fuſſent. Pour dire la verité, ils n' ont pas ſtipulé de grands auantages, en tous les traittés qu' ils ont faits depuis celuy de Chaſteau en Cambreſis. Celuy de Veruins les obligea a reſtituer tout ce qu' ils occupoient en France, & les trait-

tés

„tés des Pirenées & d' Aix la Chapelle leur ont arraché „des conditions aſſes dures, & neantmoins ils pretendent „les auoir obſerués trés-religieuſement ; non obſtant „la rupture de l'an. 1673. Il me ſemble, que le meſme „auteur, qui tache de canoniſer la probité & la ſincerité „de Ferdinand le Catholique, ſe diſpenſeroit bien de faire „paſſer les Miniſtres d' Eſpagne pour des gens capables „de rompre aprés le traitté de Portugal, celuy que la „meſme neceſſité a obligé le Roy d' Eſpagne de conclu„re avec les Prouinces vnies. On ſçait bien que la plus „part des Princes n' obſeruent point les traittés, qu'ils „peuuent rompre avec auantage ; mais il n'y en a point „qui s'en faſſent honneur, ou qui prennent plaiſir à faire „connoiſtre en meſme temps leur mauvaiſe volonté & „leur impuiſſance. Ie ne dis rien du *PRINCE DOM PE„DRO*, qui pendant la vie du Roy ſon frere, poſſede ſa „femme & ſa Couronne, & fait receuoir ſes Ambaſſade„urs par tout. &c. Adde, quod & *Caietanus Paſſarellus*, quanquam ſcriptor Hiſpanus, ita retulit belli Luſitani originem, vt Oedipo opus videatur ad iuris controuerſi ænigma diſſoluendum.

(*) de *l' Ambaſſadeur & de ſes fonctions* lib. I. Sect. III. p m. 30.

§. XXXVII.

Nunc, antequam hoc concludamus caput, cum cura circumſpiciemus, an, quæ fundamenti loco principia collocauimus, applicari quoque ad ſtatum Imperii R. Germanici queant. Et occurrit hic Cæſar ; occurrunt quoque Regni proceres. Quid ergo, ſi Cæſar metu adigat, ſtatus, iiſque per vim exprimat promiſſiones, tranſactiones, terras, prouincias, iura ? an habebunt firmitudinem ? Et nemo non comprehendit, peruidendum

dum eſſe ante omnia, vtrum ſecundum publicarum legum tenorem primoribus imperii incuſſerit metum, an pragmaticarum ſanctionum, vel obſeruantiæ in imperio immemor intempeſtiue ab armis præſidium petiuerit? Prius ſi ſit, dubium ſane non eſt, quin ſtandum promiſſis, nec ſine improbitatis labe, legumque manifeſto contemptu a fide ſemel data poſſit abſcedi. Nam, dum Imperator legibus ſuffultus arma reſiſtentibus oſtendit, iure agit ſibi permiſſo, & poteſtate communi conſenſu in ſe tranſlata. Ita exauctorationem Bauariæ Ducis itemque Colonienſis Præſulis nemo facile, niſi qui eodem cum illis fœdere coniungitur, oppugnando in dubium vocabit. Verumtamen, finge, Imperatorem proprio motu, non citatis, non auditis partibus, non vocatis paribus curiæ, non admiſſis in conſilium, ad quos pertinet cauſſæ cognitio, Principibus, ad arma conuolaſſe, & vi, manu, copiis compuliſſe repugnantes, vt pollicerentur, vt darent, remitterent, tranſigerent, quis ſtabile eiuſmodi pronuntiaturus foret pactum? Teutoniæ Imperatores ſummæ quidem rerum præſunt, ſed non excluſis eorum, qui in communionem adminiſtrandæ Reipublicæ ſunt recepti, ſuffragiis, nec legibus quibuſque proculcatis, ad quas obſeruandas ſeſe pactionibus obſtrinxerunt iidem. Quamobrem de metu ſibi iniuſte illato iure meritoque conqueſtus eſt Conradus Tecklenburgi Comes, cuius terras iuſſu Caroli V. Maximilianus Buræ Comes armata manu inuaſit, eoque militari terrore compulit, vt pecuniæ ingentem ſummam tribus penſionibus ſolueret, ſimulac Lingenſe territorium in pignus traditum Burenſi relinqueret. Cauſſa, quam obtendebat Imperator, fœdus Smalcaldicum fuit, cui nomen dediſſe ferebatur Tecklenburgicus.

cus. At neque id exploratum ſatis erat, neque citatus eſt incuſatus, multo minus auditus, ſed Maximiliani exercitu exſpoliatus indigne ſuccubuit: non attenta Paſſauienſi tranſactione, quæ preſſis quibuslibet, adeoque Conrado quoque iniuria ſubacto, ſubueniebat. Et ea igitur indignitate commotus peculiaribus in hanc rem litteris (*) interceſſit, omniaque per vim, & metum a ſe geſta publice declarauit. Eſt autem iniuria tanto maior, quando is facit, qui minime debet, quique tuendo iuri, non tollendo, eſt conſtitutus. Itaque Principis allegari auctoritas non poterat, cuius regnum non tantum ſub grauiore regno; verum etiam legibus ac conuentis erat circumſcriptum, quarum vinculo Carolus ſeſe profitebatur quoque obſtrictum.

(*) Litteras publici iuris fecit auctor diſquiſitionis de iuribus potentiſſimi Boruſſiæ Regis in Comitatus Meurſenſem & Lingenſem. p. 58. ſeq.

§. XXXVIII.

Quæ cum ita ſint, agedum, expendamus tandem, an ſtatus Imperii ſe inuicem per vim ad promiſſionem, ſeu præſtationem queant adigere, ſubactiſque nulla exceptio, aut actio quod metus cauſſa, competat? Cuius quæſtionis definitio maximam partem ab illa altera dependet: vtrum imperii membra inter ſe ius habeant belli? Et non eſt non fatendum, per leges imperii non licere proceribus Germaniæ prehendere arma, & controuerſias, quæ ſibi hinc inde intercedunt, terminare ferro: habent illi communem iudicem: habent Cæſarem: habent imperii tribunalia: adeſt prohibitio in Weſtphalicæ pacis inſtrumento; (*) repetiturque ſanctionibus, quas capitulationes (**) vocamus. Errant enim *Limnæus*, (***) &, qui eidem ad ſtipulantur,

tur,

tur, omnes, cum ius gerendi bellum, atque armis laceſſendi alios ſtatibus imperii publica lege adfirmant permiſſum. Confundunt illi leges abrogatas cum iis, quæ hodienum obſeruantur. Olim namque, fateor, tumultuaria arma, publicæ pacis ſanctione nondum promulgata, pugnaſque Procerum quadantenus fuiſſe toleratas, vel, ſi mauis, permiſſas: nunc vero, poſteaquam eiuſcemodi mores legibus ſunt ſublati, & tribunalia conſtituta & iudices delecti, nemo non videt, gladios in vaginam eſſe reconditos, nec propter legis præſcriptum ſtringi amplius ab optimatibus, niſi ad ſui defenſionem, (****) debere: quam *Limnæus* in legibus imperii a ſe allegatis ab offenſionis iure non ſatis curate diſcreuit.

(*) Articul. XVII. §. 7. *Et nulli omnino ſtatuum liceat ius ſuum armis perſequi, ſed ſi quid controuerſiæ iam extortum ſit, ſiue poſt inciderit, vnuſquiſque iure experiatur, ſecus faciens ſit reus fractæ pacis: quæ vero iudicis ſententia definita fuerint, ſine diſcrimine ſtatuum executioni mandentur.*

(**) Capit. *Leopold.* & *Ioſeph.* art. X.

(***) Lib. IV. iur. Publ. cap. VIII. n. 247.

(****) Non penetrat, cum quidam in contrarium nixi, afferunt, defenſionem inter Principes atque offenſionem difficulter diſcerni. Id enim duntaxat verum eſt de Principibus nullum ſuperiorem & iudicem agnoſcentibus: de noſtratibus vero nemo forte ambigit, quin in imperii iuriſdictionem conſenſerint, conſentiantque adhuc amplius.

§. XXXIX.

At alia interea quæſtionis ſpecies eſt, vtrum publicæ pacis rogationi per contrariam imperii obſeruantiam non ſit iterum derogatum; aut ita immutatus, con-

conuerſuſque imperii ſtatus, vt ne habere vſum iſtud inſtitutum queat? Saltem ad hanc opinionem *Ioannes Henricus Cocceius* (*) inclinat, Vir clariſſimus, imperiique Principibus enſem in ſubſidium porrigit, ac tum demum Martem communem decernit, cum ſilent leges, aut iudicis iuſtitiæque obtinendæ nulla copia datur. Quam ſententiam adeo late protendit *Obſeruator Hallenſis*, (**) vt eo in ſtatu, in quo noſtram verſari rempublicam credit, inualidum legum auxilium iudicet. Et perinde enim videtur illi, nullum eſſe iudiciorum ordinem conſtitutum, & conſtitutum manere citra effectum, nec quidquam continere momenti. Iudiciis autem vaneſcentibus quemlibet, etiam priuatum ſibi ipſi conſulere, & ferro ius ſuum proſequi tam notum eſt, quam quod exploratum maxime. Verumtamen metuo, ne hac θέσει turbulentis ingeniis ac potentioribus cumprimis feneſtra aperiatur miſcendi quadrata rotundis. Nam etſi inficias ire nemo potis eſt, lites in Teutoniæ tribunalibus in longum extrahi, ordinemque procedendi tot difficultatibus eſſe circumſeptum, vt cauſſæ in iudicium deductæ per multas ætates ibidem agitentur; præclare tamen ab *Henningeſio*, viro in imperii rebus verſatiſſimo, adnotatum eſt, omnem tranquillitatem peſſum eſſe ituram, ſi, obtentu non apparentis iuſtitiæ, primis regni, lites aſſiduas exercentibus, non exſpectata Cæſaris ſententia, armorum vſus foret concedendus. Quod nequaquam illa in ſpeciem excogitata percontatio conuellit: *quamdiu ergo ſit exſpectandum?* Neque enim definiri tempus poteſt: quanquam interea certum, non omnes ordinum lites ſpirare æternum. Vidimus ipſi magni momenti controuerſias poſt luſtrum, vel bina finitas. Sed fac tamen

men iurgiorum in imperio funes vltra ſæculum extendi, quid tum? Sat eſt terminatum & abſciſſum iri, ni ipſimet impediant, aliquando. Damnum vero, quod quis ſua culpa ſentit, non eſt damnum. Accedit, quod in has moras omnes conſentiunt, totieſque conſenſum Regni primores iterant, quoties in ſanctione, quæ offertur Imperatori, ſerio vetant, ne prætermiſſis ordinariis iudiciis gladius e vagina educatur. Nec mouet, ſententiam latam nihil adhuc extricare: deficere ſemper executionis auxilia. Facile enim reſpondeo: ergo tum demum capeſſenda eſſe arma, ſi deficiant. Qui vero ea ratione mucrone vtuntur, iura ſua repetunt, nec tam bellum gerunt, (***) quam, quod ſuum eſt, perſequuntur, poſt impetratam a præſidibus a Cæſare & imperio datis veniam. Qui citius curas ſuas præcipitando belli aleam experiuntur, illi leges regni poſthabent, poſthabitaſque ſpernunt; dumque hoc faciunt, ſibi ipſis contradicunt, quando, quod probarunt, nunc non probant, proprioque arbitrio, quod nondum eſt ſuum, vel iuris adhuc dubii, iniqua ratione repetitum eunt.

(*) *Iurispr. Publ.* cap. XXIII. ſect. I. n. XXIX.
(**) Tom. VI. obſ. ſelect. XXXI. l. (*m.*)
(***) Ita ratiocinatur *H. Grotius* in epiſt. ad Gallos p. 226.

§. XL.

Ex quo, niſi fallor, manifeſte conficitur, vt, ſi iure res agitur, nunquam imperii membris integrum ſit vel publice, vel priuatim ſociis, collegiſque incutere metum, antequam quid iuſtum, quid iniuſtum iudicis pro tribunali ſedentis vox atque ſententia definiuerit. Non publice, quia belli iure inter ſe deſtituuntur, omniaque verbis potius, quam armis ſecundum legis

præ-

præſcriptum experiri debent. Non itidem priuatim, quia in contractibus ineundis priuatorum iure vtuntur: & hi vero per vim metumque neminem ſibi obſtringunt, ac ſi faciunt, peccant. Eam ob cauſſam Rudolphus Rex Germaniæ pactionem Regis Wenceſlai, Ottocari filii, qua Ottoni Brandenburgenſi Marchioni, tutori olim ac curatori, antequam ad ſuos rediret, per vim multa ſeſtertium millia promiſerat, traditis interea & pignori obligatis nonnullis caſtris ac terris, inualidam peculiaribus tabulis pronunciauit, quas in notis repræſentabimus. (*) Simili ratione Albertus Rudolphi filius, conuentionem Mechtildi ſorori a Rudolpho Rheni Duce, ac Comite Palatino filio indignis modis expreſſam inanem ac nullam ſtatuit. Quod vt clarius intelligatur, faciam. Erant in Mechtildis poteſtate Ludouicus filius, Bauarus poſtea dictus, & Imperator. Huius pupillarem procurationem ad ſe pertinere contendebat Rudolphus frater. Ergo matrem perinuitam fratremque, ex Schiltberga arce primæ Vindeliciæ, captiuos Monachium abducit, eique, conſiliariis quibuſque remotis, vrbes, & caſtella, quæ pupillari adminiſtratione tenuerat, per vim extorquet. Sed hæc, vt erat apprime ſapiens & cordata, poſtea perſuadet Rudolpho, pactum fore ſtabilius, atque extra omnem aleam, ſi Cæſaris iudicio firmetur. Quocirca ſimul ad Albertum proficiſcuntur. Vbi Hoecſtadium, locum extra ditionem Rudolphi, venerant, Mechtildis extemplo negat, ſe pactioni per vim a captiua iniquiſſime extortæ vlla ratione teneri; filium apud Cæſarem iniuriarum arceſſit, & Nordlingæ poſtliminium impetrat, non modo ad iura dotalium bonorum, ſed etiam ad curam tutelarem Ludouici filii, negantis ſe domum reditu-

rum, niſi ſub materna poteſtate. (**) Nullum mihi dubium hæret, quin idem hodie in ſummis imperii tribunalibus Cæſaris nomine ſit decernendum, ſi quod metus cauſſa agatur. Merito enim recentioribus ſuperſedemus exemplis, ne, dum, quod æquum eſt, diſerte enuntiamus, contradicentes noſtros conatus audaciæ inſimulent, vel immerentibus nobis partium ſtudium frendentes impingant.

(*) *Rudolphus Dei Gratia Rom. Rex ſemper Auguſtus. Vniuerſis Sacri Romani Imperii fidelibus præſentes litteras inſpecturis Gratiam ſuam & omne bonum.*

Ad Vniuerſitatis veſtræ notitiam volumus peruenire, quod nobis iudicio præſidentibus in vigilia Bartholomæi Apoſtoli apud Friburgam in Orlandia *nuncii Illuſtris* Regis Wenceſlai *Bohemiæ, Noſtram Celſitudinem acceſſerunt cum inſtantia poſtulantes, vt per ſententiam vellemus inquirere, vtrum Princeps aliquis, vel alius cuiuſcunque conditionis vi, vel metu inductus expers propriæ libertatis fideiuſſionibus ſtipulationibus, vel quibuſcunque aliis obligationibus ſe poſſet conſtringere vel arctare, ita quod impoſterum ſuper huiuſmodi obligationibus extortis poſſet impeti vel aliquatenus conueniri, tanquam efficaciter obligatus, quod ad inſtantiam dictorum nunciorum per ſententiam poſtulauimus definiri, & ſententiatum extitit a Principibus, Comitibus, Nobilibus & aliis imperii Fidelibus, qui ipſi iudicio præſentes aderant, quod* Princeps, *vel quilibet alius ad ea, quæ vi metuue coactus promitteret, vel quibuſcunque factis obligatoriis ſe adſtringeret, factus ſui compos nullatenus teneretur, & tales pactiones obligatoriæ qualeſcunque cenſendæ forent irritæ penitus & inanes. Qua vero ſententia noſtra approbatione ſequente prolata prædicti nuncii ad ſpeciem deſcendentes Noſtro culmini ſupplicarunt, ſi inclytus* Wenceſlaus Heres Regni Bohemiæ *præ-*

no-

notatus, quem Illuſtris Otto Marchio de Brandenburg *aliquo tempore contra propriam detinuit voluntatem, deinde fretus propria libertate ad completionem illorum pactorum taliter extortorum, atque conſummationem obligationum quarumcunque, ſub quibus eidem* Marchioni *pro viginti millibus marcarum obligauit Ciuitatem* Sitauiæ *&* *Caſtrum* Tronovv, *cum eorum pertinentiis, Caſtrum* Scharfenſtein, *& ciuitatem cum omnibus aliis attinentiis; Caſtrum* Bezdcky *cum ſuis pertinentiis, Caſtrum* Deczein *cum ſuis pertinentiis, Ciuitatem* Vſt, *&* Caſtrum *cum eorum attinentiis, Ciuitatem* Brüz *&* 'Caſtrum *cum eorum attinentiis, nec non Caſtrum* Snaderoe *cum ſuis pertinentiis vniuerſis, ſub quibus etiam promiſſionibus taliter extortis, niſi* Marchioni *pro duobus millibus Marcarum fideiuſſores per modum extorſionis coactus poſuit, & pro* quinque millibus Marcarum, *quas ſe daturum promiſit aliqualiter teneatur. Maxime cum inter nos & dictum* Marchionem *cum eius curæ ante hæredem Bohemiæ, cum ſuo Regno uſque ad certum tempus committeremus, interceſſit certa conuentio digna in ſuo robore obſeruari, videlicet quod expirante certo tempore, quod conuentioni adiectum fuerat, prænominatum* Hæredem Regni Bohemiæ *vna cum ſuo* Regno *ſine quolibet damno, vel diſpendio, vel quantalibet iniuria ſine petitione quarumlibet expenſarum iuxta legem conuentionis reſtituere pleno iure; cuius tamen conuentionis legibus dictus* Marchio *obuians minus iuſte pactiones, obligationes, fideiuſſiones extorquens, indebite quæ promiſit penitus violauit; atque ſingula ſuperius expreſſa Principes, Comites & nobiles, qui eodem aderant iudicio per nos requiſiti ſententiando protulerunt, quod ſæpe dictus Hæres Regni Bohemiæ ad completionem dictorum pactorum, promiſſionum, fideiuſſionum, nec non quarumcunque obligationum ab eo taliter extortarum per dictum* Marchionem *nullatenus ſit adſtrictus, ſed a prædictis omnino per ſententiam debeat liberari, & vtique penitus abſol-*

ſolui, obligationes, & dictorum bonorum promiſſiones, fideiuſſiones, ipſo iure nullæ debent pro caſſis, & irritis æſtimari. Vnde nos videntes, & prouida meditatione penſantes ipſam ſententiam de bono & æquo iure *ſubnixam eam authoritate regia approbantes obligationes dictorum bonorum, ſeu pignorum, fideiuſſiones, promiſſiones, prout ſuperius expenſum exiſtit, cum contra ius & æquum ſint extortæ a dicto Marchione in dicti hæredis præiudicium ac grauamen per ſententiam, prout coram nobis extitit ſententiatum irritantes fideiuſſores a ſuis promiſſionibus abſoluentes, Ciues Brüxenſes & alios quoſcunque homines dictorum Caſtrorum, oppidorum ſeu Ciuitatum a ſacramentis ſeu promiſſionibus dicto* Marchioni *ad mandatum dicti Hæredis, vel alio quocunque modo præſtitis etiam abſoluendo, mandamus vobis vniuerſis & ſingulis, quatenus ipſum Hæredem* Regni Bohemiæ, *quem mediante dicta ſententia ab obligationibus dictorum bonorum & aliis pactis, fideiuſſionibus cum fideiuſoribus datis abſoluimus, & nuntiamus abſolutum a prædictis omnibus & ſingulis dicto modo præſtitis habeatis penitus abſolutum; ſcientes eum ad perfectionem ſeu conſummationem dictarum obligationum non teneri. Teſtes, qui præmiſſæ ſententiæ interfuerunt, ſunt:* Wenc. *Argent. H. Baſilien. Epiſcopi, Romanæ noſtræ Aulæ Cancellarius. Nobiles Viri. H. Marchio Hohperck. Burggrauius de Nurmberg. Al. de Hohenberch. Eg. Furſtemberch. Comites de Niſen. B. de Geroldſecke. Nobiles, & alii quam plures. Datum & actum* Friburg *in Orlandia, decimo Calend. Septemb. Indictione vndecima. Anno Domini:* CIↃ CCLXXXIII. *Regni vero noſtri Anno decimo.*

(**) vid. *Adelzreiteri* Annales Boicæ gentis Part. I. Lib. XXV. c. XIX. p. 668.

CA-

CAPVT III.

De
EFFECTV PROMISSIONIS
METV EXTORTÆ IN STATV CIVITATIS INPRIMIS ROMANÆ.

§. I.

ETſi vero homines in ſtatu naturæ pares, ac veluti reges, nemini ſubiecti, in ſumma libertate viuunt; non eſt tamen in eiuſmodi conditione multum ſecuritatis, æquitatis, iuſtitiæ: exponuntur omnes aſſultibus & inſidiis æqualium: dominia fere in incerto ſunt: nihil iſthic otii, nihil tranquillitatis, nihil pacis obſeruatur. Quod quidem eo permouit pleroſque mortalium, vt vitæ intutæ pertæſi pactione ſub imperium irent, ac iuri ſuo renunciantes, ſuæque libertati valedicentes aliorum ſceptris ſeſe ſubmitterent, ne, quod poſſidebant, ex præſepibus ſuis inter mille pericula abſtraheretur.

§. II.

Ergo primarius ſocietatis ciuilis finis fuit, & eſt, vt metus faceſſat; illique plena ſecuritate fruantur, qui præ libertate obſequium, præ æqualitate imperium optima mente ſunt amplexi. Iam vero, cum neuter alterius carere ope commode poſſit, conſequitur, vt modis ad pacem tuendam compoſitis alter alterum flectere, & ad ſuum inclinare propoſitum debeat: vis, metus, furor pari paſſu ambulant. Quid enim legum prodeſſent præſidia, ſi omnia contra leges, temere, turbulente, per vim, ferro, facibus, lapidibuſque gerantur?

§. III.

Eam ob cauſſam vix quempiam arbitramur futurum, qui promiſſiones metu extortas in ciuitate exiſtimet ferendas, aut firmiter iſtud iudicet ſtabilitum, vbi maioris mali repræſentatio conſenſum expreſſit. Ipſi Romani iuris interpretes non adeo fuerunt ſtupidi, aut bonæ mentis obliti, vt metum in foro promiſcue tolerarent. Nam quamquam nonnulli in ea opinione verſantur, pleroſque ICtos Stoicæ philoſophiæ præceptis imbutos conuentiones per vim initas iure putaſſe validas, non eſt tamen ita: quamuis omnium calculis fere ſit recepta ſententia. Etenim, ſi in bonæ fidei contractibus nunquam non, vt decet, bonæ fidei abundantia quæritur, quippe qua maxime dicuntur (*) ſuſtineri; quidquamne eſt, cur metus, qui in talem contractum vel circa rem, vel circa æſtimationem irruat, non itidem a bona fide ſit alienus? Et nihil vero, quod huic repugnet opinioni, in omni exſtare legum apparatu tam perſpicuum eſt, quam fraudem, dolos ac technas repugnare Romanæ ſimplicitati.

(*) l. 116. ff. *de Reg. Iur.*

§. IV.

Quod vt clarius intelligatur, perpendendum eſſe ante omnia exiſtimo, formulam, ſeu actionem, quod metus cauſſa a Lucio Octauio Prætore demum eſſe inuentam, qui a V. C. IↃcLXXVIII. conſulatu functus eſt, adeoque *Ciceronis* ætate floruit. Vnde idem *Tullius* in *oratione* III *contra Verrem* (*) hanc formulam diſerte OCTAVIANAM appellauit. Sed quis vero credat cordate, Romanos vſque ad hæc tempora tam fuiſſe ſegnes, atque inficetos, vt contra metum nihil excogi-

cogitauerint ciuilis præſidii? Et habent vero Iureconſulti Veteres, quorum in hac diſſertatione inueſtigamus & mentem & vſum, exempla, in quibus contractus bonæ fidei, metu expreſſi, irriti pronuntiantur ac nulli. Eo, niſi fallor, *Vlpianus* reſpicit, qui l. 116. ff. *de R. I.* lib. II. *ad Edictum* (**) diſerte: *Nihil conſenſui, tam contrarium eſt, qui* (***) *ac bonæ fidei iudicia ſuſtinet, quam vis atque metus, quem comprobare contra bonos mores eſt.* Ex quo ſapienter collegit *Iacobus Gothofredus* vir doctiſſimus, vt, quemadmodum dolus contractum bonæ fidei, ita eundem metus reddat nullum. Quæ expoſitio Græcis quoque Interpretibus placuit, ſecundum quos *δόλος ἢ φόβος ἐντεθεὶς τῇ ἀρχῇ τῶν καλῇ πίστει συναλλαγμάτων ἀσύστατα καὶ ἀνίσχυρα ταῦτα ποιεῖ.* Cui nequaquam refragatur, quod ad h. l. *Iacobus Wiſſenbachius* (†) in medium tulit: conſenſum etiam ſtricti iuris contractus ſuſtinere: neminem vero adeo eſſe ſui oblitum, qui hos ob metum interuenientem ipſo iure putet infirmos. Eſt enim iam a *Gerhardo Noodtio* præclare monitum, bonam fidem & bonos mores liberum conſenſum, eoque a parte acceptantis dignam viris honeſtis ſanctimoniam inprimis poſtulare.

(*) *Edit. Gronou.* cap. LXV. Verba huiuſmodi ſunt: *Quid vultis amplius? Aduentu L. Metelli, prætoris, cum omnes eius comites iſte ſibi ſuo illo panchreſto medicamento amicos reddidiſſet; aditum eſt ad Metellum: eductus eſt Apronius: eduxit vir primarius C. Gallius, ſenator: poſtulauit a L. Metello, vt ex edicto ſuo iudicium daret in Apronium, quod per vim aut metum abſtuliſſet: quam formulam OCTAVIANAM, & Romæ Metellus habuerat, & habebat in prouincia.* Primus hunc locum obſeruauit *Paulus Manutius* in notis ad officia Ciceronis lib. I cap. XI. deinde *Hottomannus, Thomas Freigius, & Cuiacius*

 IC.

IC. Lucium Octauium indicarunt: hos poſtea alii ſunt ſecuti, & inprimis A. *Perezius* ad Tit. C. *de his quæ vi metuſque cauſſa geſta ſunt.* Vnde euidenter elucet, non eſſe, quod quis eruditiſſimo NOODTIO *de form. emend. doli mal.* cap. XVI. adſentiat, qui formulæ huius originem occaſione l. 4. §. 33. ff. *de doli mali & metus exceptione* Caſſio Prætori adtribuit. Nam, vtut Lucius Caſſius, M. Antonii Principis eloquentiæ, vt eſt apud *Valerium Maximum* lib. III. cap. IX. ætate vitam vixit, eiuſque tribunal propter nimiam ſeueritatem *ſcopulus reorum* dictum eſt: non fit tamen veriſimile, eum formulæ, quod metus cauſſa auctorem fuiſſe. Appoſite enim ex lege allegata concluditur, Caſſium non propoſuiſſe metus cauſſa exceptionem, vtpote contentum generali doli exceptione. At poſtea vtilius eſſe viſum, etiam de metu opponere exceptionem, quam *Cicero*, optimus harum antiquitatum interpres, OCTAVIANAM vocauit ob Lucium Octauium, qui a. V. C. IↃC LXXVIII. cum Aurelio Cotta conſulari dignitate eminuit. add. I. *in Verrem cap.* L.

(**) id eſt ad edictum *quod metus cauſſa.* Quod Vlpianum lib. XI. expoſuiſſe ex inſcriptione *l. 1. l. 3.* & ſimilibus ff. *quod metus cauſſa* intelligitur.

(***) *Ioannes Eichelius* in *Commentar. ad R. I.* p. 279. voculam *ac* expungit. Sed percommode oſtendit *Iacobus Gothofredus* ad illam legem, *ac* idem ſonare atque *etiam.* *Wiſſenbachius* cum *Haloandro* legit *et*; quod ad vſum loquendi accedit propius.

(†) in Comment. ad h. l. p. 497.

(††) Diſputat. XVIII. *ad R. I.*

§. V.

Quod clarius multo Alexander Imperator *l. 1. C. de reſcindenda venditione* expreſſit: *ſi*, inquit, *Pater tuus per vim coactus domum vendidit: ratum non habebitur,*

quod

quod non bona fide geſtum eſt : malæ fidei enim emptio IRRITA eſt. Aditus itaque nomine tuo Præſes prouinciæ auctoritatem ſuam interponet : maxime cum paratum te proponas id quod pretii nomine illatum eſt, emptori refundere. Nihil hic de Prætoris auxilio dicitur : iudex ex officio & fide bona metum poterat, ac debebat expungere. Proinde, ſiue egerit vim paſſus, ſiue alius eundem conuenerit, iudicis ex æquo & bono cognoſcentis muneri conueniens erat, iudicare, non eſſe contractum, qui metu initus eſt : quia inter bonos bene agier oportet. Qui vero vim parat, ſimulatque infert ea ratione non agit.

§. VI.

Id, quanquam & moribus Romanorum, & rectæ rationi admodum conſentaneum eſt; non comprehendunt tamen & vident omnes iuris interpretes oſtenſam veritatem, auctoritate inepti *Accurſii* ſeducti. Hic enim barbare legendum cenſet, *irritanda* eſt, quaſi Prætoris opem magnopere neceſſum habeant, qui per vim aliquid geſſerunt. *Accurſius* vero, &, quem ceteri tuentur *Gloſſatores*, omnis, quam culpamus, confuſionis, auctores extiterunt, promiſcue prætoriam reſtitutionem in contractibus tam bonæ fidei, quam ſtricti iuris vrgentes. Sed hos tamen *Symmachus* (*) ad meliorem reducere mentem potuiſſet. *Vox iuris*, inquit ille, *ac legum eſt, bonæ fidei contractum non poſſe reſcindi.* Etenim vel conſiſtit, vel ipſo iure infirmatur ; peculiaris reſciſſio non requiritur.

(*) Lib. II. *epiſt.* LXXXVII.

§. VII.

Quibus ita conſtitutis in facili eſt, explicare lo-

cum *Ciceronis*, quem libro I. *de officiis* cap. XI. offendimus; *iam illis*, inquit, *promiſſis ſtandum non eſſe, quis non videt, quæ coactus, quis metu, quæ deceptus dolo promiſerit? Quæ quidem PLERAQVE iure PRÆTORIO liberantur, nonnulla LEGIBVS.* Opponuntur illic ius prætorium & leges. Sed quæ ſunt illæ leges de metu a iure Prætorio diſcretæ? Puto ſincere eſſe fatendum, *Tullium* ad bonæ fidei contractus digitum intendere, vt qui ipſo iure, ſeu lege nulli fuerunt, ſi violentia iiſdem ac terror cauſſam dedit.

§. VIII.

Igitur ſummam rem complectar, &, qua forma in expungendo metu veteres vſi fuerint Romani, breuibus exponam. Contractus bonæ fidei & ſtricti iuris naturali rationi ſunt incogniti. Ea in omnibus pactionibus ab vtroque latere nihil occultum, nullam diſſimulationem, ac fraudem, nullam vim metumque patitur: potius omnia in germanum modum gerenda, atque expedienda ſunt. Sed longe alia ratio veteribus Romanis ſedit, apud quos contractus quidam bonæ fidei, quidam ſtricti iuris dicebantur. In his omnis metus ſat grauis damnabatur, ſeu ipſo iure iudicis officio coercebatur: quia abſonum videbatur, a bonæ fidei iudicio bonam fidem, fas atque ſincerum abeſſe. Enimvero in ſtricti iuris contractibus per vim metumque geſta, licet humanitate improbarentur, tamen in foro non magnopere vindicabantur, donec formularii iuris rigorem paulliſper temperaret Lucius Octauius Prætor, & poſt Gallum Aquilium, qui actionem & exceptionem doli mali ſuggeſſit, ingenue ediceret: (*) *QVOD METVS CAVSSA GESTVM ERIT RATVM NON HABEBO,*

BO. Durum enim videbatur, metum etiam in ſtricti iuris cauſſis non coerceri.

(*) l. 1. ff. *quod metus cauſſa.*

§. IX.

Atque hinc quidem factum eſt, vt omnes leges, omniaque in Digeſtis, vbi de prætoria reſtitutione agitur, exempla ad ſtricti iuris contractus pertineant: nullum bonæ fidei iudicium contineat, vtpote quod iudicis officio extinguitur, ipſoque iure, non autem Prætoris demum præſidio atque auctoritate reſcinditur. Quod, ſicuti de iure digeſtorum certum videtur, ita perſpiciendum nunc quidem eſt, quid Imperatorum tempore in foro Romano obtinuerit. Et putant nonnulli, contrarium ea ætate in mores irrepſiſſe, auxiliumque Prætoris tam in bonæ fidei, quam ſtricti iuris iudiciis fuiſſe imploratum. Quod, quam ſit minus veriſimile, euidenter oſtendam. Ratio enim, quæ ad diſſenſum contra nitentes permouit, hæc eſt: Alexandrum l. 4. & 5. C. *de his, quæ vi metuſque cauſſa* reſcripſiſſe, venditione vi metuue facta iuriſdictionis tenore, ſiue forma Edicti perpetui impetrari, vt, quod improbe factum eſt, in priorem ſtatum reuoluatur. Ex his verbis colligunt, etiam in bonæ fidei contractibus formulam Prætoris obtinuiſſe. Ego vero concedi mihi ante omnia poſtulo, vt, ſi oſtendi queat, ætate Alexandri contractus bonæ fidei auxilio reſtitutionis in integrum non indiguiſſe, verum etiam ſit, Alexandri reſcriptum alia ratione fore explicandum. Atqui iam ſupra euidentibus ſignis atq; argumentis demonſtratum eſt, Vlpianum contractus bonæ fidei, in quibus vis metuſque nonnihil turbarum dedit, ipſo iure eſſe irritos: idque etiam a

diſſen-

diſſentientibus (**) admittitur. Sed Vlpianus autem Alexandro æqualis extitit, vtpote quem amicum ſuum (***) vocitauit Imperator, eundemque Parentis honorifico nomine (†) eſt dignatus. Quare relinquitur, vt Alexandri æuo in hac cauſſa diſtinctio inter contractus bonæ fidei & ſtricti iuris nondum exoleuerit: niſi quidem aliquis inciuiliter adfirmet: Alexandro imperitante veterem diſtinctionem obtinuiſſe, & non obtinuiſſe. Cui accedit, quod Græci interpretes (††) luculenter nobiſcum conſentiant.

(*) Conſule *D. Boehmeri* ſuccinctam delineationem de *Actionibus* Sect. II. cap. XI. p. 455.

(**) vid. *ſuccinctam del.* de Act. l. c.

(***) v. l. 4. C. *de contrahenda ſtipulatione.*

(†) l. 4. C. *Locati.*

(††) illorum verba §. 10. appoſuimus.

§. X.

Interea ſummis viribus eo connitendum eſt, vt reſcripto Alexandrino ſalutare remedium adferatur. Et iam vero docte monuit *Gerhardus Noodtius* (*) ICtus ſummus, Alexandrum Imperatorem tum demum Prætoris edicto in emptionis ac venditionis, qui bonæ fidei eſt, contractu locum reliquiſſe, *SI ALIA ACTIO* (*) *NON SIT. Id vero ſit*, inquit, *verbi gratia, ſi venditori ob emptoris inopiam aduerſus eum inanis futura ſit venditi actio; & interim res per metum vendita peruenerit in manum ſecundi emptoris, aduerſus quem actio ex vendito priori venditori dari nequeat. Dabitur igitur eo in caſu actio quod metus cauſſa, in quadruplum, intra annum, poſt annum in ſimplum d. l. 4. vel vtilis rei vindicatio leg. 3. Cod. eodem titulo.*

(*) In libro *de forma emendandi doli*, cap. XVI. p. 134.

§. XI.

§. XI.

Quæ reſponſio, quanquam eſt admodum plana, non placet tamen vulgarem opinionem tuentibus. Illa limitatio, aiunt, *ſi alia actio non ſit*, eo pertinet, vt, ſi poſt annum vtilem inſtituatur actio, cauſſæ cognitio requiratur; in qua potiſſimum videndum, annon alia actio iure ciuili ſit prodita, quemadmodum ipſe Vlpianus lege 14. §. 1. 2. *quod metus cauſſa* ad Edictum definit. Verumtamen non quæritur, annon etiam poſt annum vtilem agenti cauſſæ cognitio ſit neceſſaria, ſed vtrum in iudiciis bonæ fidei requiratur eadem. Extremum adfirmat *Noodtius*, Vir eruditiſſimus; vtut prius non inficiatur idem. Limitationem autem eſſe generalem, non particularem, inde fit veriſimile, quod ita demum decernenda dicatur actio quod metus cauſſa, ſi alia minime occurrat. Quod ſi contendas, Imperatorem loqui de actione in ſimplum poſt annum, tum vero etiam moneo atque etiam, Alexandri temporibus Vlpianum ICtum generatim contractus bonæ fidei per vim expreſſos declaraſſe irritos. Quod ſatis eſt, vt ne quis ſpecialem limitationem animo proponat.

§. XII.

Quæ cum ita ſeſe habeant, intellectu haudquaquam nunc videtur difficile, qui factum ſit, vt permulti iuris Anteceſſores a ianua aberrauerint. Indulſerunt illi, vt iam ἐν παρόδῳ obſeruauimus, nonnihil *Accurſio*, ceteriſque interpretibus, qui hiſtoriam iuris, eiuſdemque originem parum penſi habuerunt. Ad quod, poſtquam acceſſiſſent aliæ rationes ſat ſpecioſæ, non fuit amplius, qui de veritate huius propoſitionis dubitaret: metu promiſſa aut data firmitudine nunquam deſtitui: prætorem vero ex æquitate reſcindere. Poſtea, quum

 huiuſ-

huiuſmodi reſciſſio caſu nonnunquam quadruplum in ſinum eorum, quibus vis fuit admiſſa, effudiſſet, & præterea actio in rem ſcripta multo pinguior pareret, quam illa altera mere perſonalis, quæ contra metum incutientem duntaxat, non autem contra tertium poſſidentem cum effectu inſtitui poteſt; aut etiam rei vindicatio, in qua haud facile dominium probatur: tum vero factum eſt, vt nemo cum cura inquireret, vtrum actus ſint ipſo iure nulli, an reſcindendi, vtrum bonæ fidei, an ſtricti iuris.

§. XXI.

De quo, antequam copioſius diſſeramus, age, conſideremus, quid permouerit Prætorem, vt contractus metu coagmentatos reſcindendos iudicauerit, non autem irritos edixerit, ſeu nullos. Video enim, eo quoſdam delabi, vt e corrupta morum diſciplina hoc, quidquid eſt, deriuent, parumque inter actionem in rem ſcriptam, & rei vindicationem intereſſe contendant. In quo iis minime adſtipulor. Nam qui honorarium Prætoris munus habent perſpectum, quo ius ſummum non tam tollebat, quam temperabat, is certe ſine negotio intelliget, quam ob rem ille contractus ſtricti iuris, quos metus compoſuit, non pronuntiauerit inanes atque nullos. Corruptio philoſophiæ Romanæ in cauſſa non eſt. Nam hæc bonæ fidei contractus terrore coalitos in irritum cadere iuſſit. Contractus autem ſtricti iuris formulariis rubricis originem ſuam debent: & hæ vero nequaquam ex peruerſis morum præceptis, ſed arcanis patrum conſiliis repetendæ ſunt. Iam igitur, cum Prætor illud antiquum & ſeuerum ius nequiuerit extinguere, fecit is, vt certo modo ſubſiſteret, atque iterum, vbi ab æquitate manife-

niſeſte deſciuerat,illud ingenioſa ratione corrigeret. Atque hanc ille e porticu deſumſit, in quo coacta voluntas eſt voluntas (*) : eam ceteri adoptarunt prudentes: hanc nos quoque, ſed *certis conditionibus* comprobauimus. Vix enim inde concluditur: ergo quia voluit promittens, firmitatem habet conuentio. Ipſe Prætor exiſtimauit reſcindendam: nec ambigo, quin dicturus fuiſſet nullam, niſi memoria tenuiſſet, ſe leges antiquas non tollere, ſed languentes extollere, obſcuras euoluere, anguſtas dilatare, ſeueras moderari.

(*) ff. l. 21 §. 5. *quod metus cauſſa.*

§. XVI.

Reſtat nunc, vt exacte oſtendamus, qui metus ſecundum Romani iuris diſciplinam contractus reddiderit irritos, quiue eos itidem Prætoris voce labefactauerit. Nam, quum homines ſæpe vana timeant, & lemures ſibi fingant; interdum quoque ab aliis terreantur, qui facultate incutiendi metum nequaquam deſtituuntur, non ſine cauſſa præſtantiſſimis Iureconſultis monitum eſt, metum requiri atrocem, ſimulatque illicitum.

§. XV.

Atrox vero metus (*) non quiuis timor eſt, ſed, prout ad mentem Labeonis diſſerit Vlpianus, maioris malitatis; (**) aut, quemadmodum Gaius (***) rem exprimit, non vani hominis metus, ſed qui merito in hominem conſtantiſſimum (†) cadat; quod quidem fieri cenſetur, ſi mortis, (††) ſi verberum, (†††) ſi vinculorum, ſi ſeruitutis, (*†) ſi ſtupri (**†) denique triſtis imago oculos mentemque paciſcentium percellat: ſiue illa in ſe quis metuat, ſiue in ſuis. (††*)

(*) Vlpianum ſequimur, qui ſolius metus mentionem facit, & vim omittit: quamlibet, vim in Edicto metui adiectam fuiſſe olim, idem fateatur. Et licet vero nonnihil inter vim ac metum differentiæ queat exſculpi, ſi ſubtiliter rem penſites; tamen in effectu iuris inter vim metumque parum, aut etiam nihil in hac cauſſa intereſt. Vis enim illa, quam iuris magiſtri compulſiuam nominant, ſine metu non eſt: quanquam hic ad animum magis, illa ad corpus pertinet. Quo *Iacobo Gothofredo Vlpianum* incuſanti ſatiſfieri, ni fallor, poteſt. vid. *Comment. ad R. I.* p. 496.

(**) *l.* 5. *quod metus cauſſa.* Multi *malitatis* voculam tolerare detrectant, vtpote minus latinam. Plurimæ editiones habent *mali*: in MS, quo vſus eſt *Charondas* occurrit *malignitatis*: *Ruſſardum* coniicere *calamitatis* accipimus a viro Clariſſimo *Cornelio Bynkershoeckio*, cuius ſuaſu *Carolus Andreas Dukerus* opuſcula varia de latinitate iuriſconſultorum veterum iunctim edidit, & animaduerſiones nuperrime adiecit. (v. p. 325.) Et hic vero recte putat, variantes illas lectiones gloſſam ſapere, & ſubſtitutas fuiſſe ab iis, qui inſolentia vocis *malitas* offendebantur. Græci ſane non legerunt *mali*, quod præclare vidit *Hilligerus ad Donellum* Lib. XV. cap. XXXVIII. p. 1381. alias enim κακȣ̃ reddidiſſent, non μεγάλης κακοθελείας. Interea nemo eſt ex antiquis, qui huius ſeſe vocis patronum oſtendat, niſi quidem veterum gloſſarum excerpta quis in ſubſidium vocet. *Iacobus Cuiacius* analogica ratione formatam coniectat e genitiuo mali, vt bonitas, caſtitas, ſanctitas. Quibus addit laudatus *Dukerus*, multa in eamdem terminationem exeuntia antiquis vſitata fuiſſe, quæ, quia vel deinde in deſuetudinem abierunt, vel apud alios probatos ſcriptores, qui nunc ſuperſunt, non leguntur non minus inſolentia videntur, quam *malitas*. Huiuſmodi eſſe v. g. magnitatem, acritatem, anguſtitatem, lubidinitatem, deliritatem, &c.

(***) l. 6. *eodem tit.*

(†) Sapienter obſeruat *Huberus*, ſuperlatiuum pro poſitiuo vſurpari. Neque enim conſtantia in idea animo proponenda eſt. Leges omnes ciuiliter & comparate accipiendæ ſunt. Vtique enim maiorem in viro, quam femina, in homine robuſto, quam ægro animi ſtabilitatem deſideramus.

(††) l. 4. Cod. *de his quæ vi metuſque cauſſa geſta ſunt.*

(†††) Cruciatus corporis a morte propius abeſt: de verberibus non eſt, qui dubitet, illis corpus affligi. Carcer vero apud *Varronem lib. IV. de lingua latina* a coercendo ducitur. *v. l. 3. in f. l. 7. ff. quod metus cauſſa.*

(*†) Regula iuris eſt, ſeruitutem morti comparari: Vnde ſerui quoque pro nullis iure ciuili habentur. Et huius autem periculum intentatur, ſi quis ſeruo manumiſſo inſtrumenta eius apud ſe habens, ea ſe interuerſurum dicat, niſi ab illo quid accipiat. vid. l. 8. ff. *quod metus cauſſa.*

(**†) Pertinet huc Pauli aſſertio l. 8. §. 2. *tit. eod. Quod ſi dederit, ne ſtuprum patiatur vir, ſeu mulier, hoc edictum locum habet; cum viris bonis metus iſte maior, quam mortis eſſe debet.* vide quæ ad h. l. notauit *Mornacius.* Talem metum *Weſenbecius* metum infamiæ realis appellauit: quem fere *Vlricus Huberus* in prælectionibus ad Digeſta imitatur, vt qui ſuam ſententiam exemplo *Tarquinii Sexti & Lucretiæ* ex *Liuii* hiſtor: lib. I. cap. LVIII. illuſtrat: *Tace Lucretia*, inquit, *Sextus Tarquinius ſum. ferrum in manu eſt; moriere, ſi emiſeris vocem. Cum mortua iugulatum ſeruum nudum ponam. In ſeruili adulterio necaſſe dicam.*

(††*) Eiuſmodi extenſionem *l. 8. h. tit.* fecit. Nam Parentes pro affectu magis in liberis terrentur, quam cum ſibimet ipſis aliquid mali intentatur. *Hugo Donellus* idem probandum arbitratur, ſi liberi ſimile quidpiam in parentibus metuant, vir in vxore, vxor in marito. *Comment. de I. C.* lib. XV. cap. XXXIX. p. 818.

§. XVI.

Quæ cum ſola ſtatuimus, clarum eſt, nos eadem opera, atque vno verbo cetera omnia remouere, in quibus vel nullus metus ab aliis illatus occurrit, vel ſat modicus, quem neque leges neque Prætor exiſtimant curandum. Nam cum & lex, & edictum delicta coerceant, in metu autem, quem quis ſibi infert, delictum minime inueniatur, relinquitur ſane, vt is, qui lymphatico metu concutitur, nec legum, nec Prætoris auxilio eſſe queat ſecurus. Vnde recte Labeo (*) reſpondit, edicto locum non eſſe, ſi quis fundum ſuum dereliquerit, *audito*, quod cum armis quis veniret. Neque enim ſuſpicio, ſed metus præſentis periculum reſtitutioni locum facit. Quod totum contra eſt, ſi poſteaquam armati ingreſſi ſunt, tunc diſceſſerit dominus. Tantum quæritur, vtrum, ſi nondum ſint ingreſſi, ſat tamen graues habeat paterfamilias exiſtimandi rationes, eos ingreſſuros, atque ita profugiat, vtrum, inquam, tunc Prætoris voce reſtitutoria actio ſit permittenda. Et putem: quoniam non mera ſuſpicio eſt, quando ambulantes cum telis videmus; ſed metus ſat iuſtus, qui mentem expectoret, vbi iam in eo ſunt armati, vt irruant, meque repugnantem vel occidant, vel vulneribus confectum eiiciant. Ad quam ſpeciem *Cuiacius* l. 33. §. 2. ff. *de vſucapionibus* videtur retuliſſe.

(*) *l. 9. ff. h. t.*

§. XVII.

Ergo, quod memoriæ infigendum eſt, præſens metus requiritur, cuius illatio & voluntate aperta inferendi periculi, & eius inferendi facultate abſoluatur. Neutrum ſine altero ſufficit. Et voluntas vero demonſtratur, ſi quis e. g. armatus diceret: ecce mortem tibi

bi imminentem, aut verbera, aut carcerem: vel, ſi Magiſtratus (**) in talia verba erumperet: facito, ſin ſecus, experiaris, quid ego in te poſſim. Tales minæ, ac denuntiationes, ſi præceſſerint, dubium non eſt, quin metus adſit atrox, qui conſtantem virum percellat. Potentia ſola, aut nocendi facultas non efficit, vt, quod geſtum (*) eſt, vel irritum, vel imminuendum ſit. Fac igitur, inferiorem cum ſuperiore quidpiam gerere, ſubiectum cum Principe, ruſticum cum domino, ciuem cum magiſtratu, ſeu præſide ciuitatis, & gerere quidem, vt ſolent ceteri, qui cum aliis contrahunt, ſine minaciis, & verbis improbis; quamlibet paciſcens eorum opes metuat: & nemo ſane putabit, geſta non fore rata. Neque enim ad inuidiam nocere alicui dignitatem oportere Diocletianus & Maximianus reſcripſerunt l. 6. Cod. de his *quæ vi metuſque cauſſa geſta ſunt.* Idem videtur adfirmandum, ſi quis blanditiis, ac precibus Principis permotus aliquid gerat, (***) contrahatue.

(*) Eodem argumento ius reuocandi litem non habent, qui ſub ſpecie formidinis prouocationem non interpoſuerunt; adeoque faciendum omiſerunt. *v. l. 2. Cod. de his, qui per metum iudicis non appellarunt,*

(**) Clarum eſt, nos loqui de metu, quo magiſtratus vtitur modo minus licito: vtpote de quo intelligenda ſunt verba poſtrema *l. 3. hoc tit.* Aliud dicetur infra §.XXI. de timore, quem ille ex officio incutit. Interea, caue, ſtatuas, metum poteſtatis publicæ concuſſionem videri: contra hanc vero longe alia remedia eſſe prodita, quam iſtud Prætoris. Optime namque animaduertit *Arnoldus Vinnius partit. Iur. lib. II. cap. LIII.* minorem & molliorem magiſtratus impreſſionem concuſſionis nomine veni-

venire: atrocem vero mortis, verberum, carceris merito vtique referri ad edictum.

(***) vid. *Weſenbecius* paratitl. h. tit. n. 3.

§. XVIII.

Pari ratione nec ſola voluntas, nec mali inferendi denuntiatio aliquid efficiet, ſi is, qui minatur, non ſit eiuſmodi potentia conſpicuus, vt, quod vult ſeſeque velle oſtendit, exſequi queat. Ita indefinitæ iactationes, & conteſtationes, (*) itemque minæ alicuius vexationis, quales inſtrumenti de re pecuniaria ſcripti retinendi; & forte nominationis ad ciuilia munera (**) nequaquam ſat rationis, atque ponderis habent, vt quod geſtum eſt, infirmetur. Fateor equidem, talia ſine argumento metus non proponi. Terrifica ſane vox eſt: vexabo te, dum viues: lites nectam ab infimo tribunali vſque ad ſummum: non reddam tibi inſtrumenta litteraria, quibus carere vix potes: efficiam, vt reipublicæ onera ſentias præ ceteris; ac quæ his ſimilia. Et tamen *Vlpianus* ait, *rem nullam timeri*; nec, vt noſtra fert opinio, inique. Etenim vexationes auctoritate Magiſtratus auertuntur: qui inſtrumentum de re pecuniaria ſcriptum retinet, iuris remedio ad officium compelli poteſt: qui munera, hoc eſt, reipublicæ onera denuntiat, is vel iuſte hoc facit, vel iniuſte. Si prius, vaneſcit metus: ſin poſterius, non deficient forte legitimæ exceptionis præſidia. Ergo, qui tales iactationes metuit, vane metuit.

(*) v. l. 9. C. *de his quæ vi metuſque cauſſa &c.*

(**) l. 8. C. *tit. eod.* adde, quæ *Huberus* diſſerit, in *Eunomia Romana* ad tit. ff. *quod metus cauſſa.*

§. XIX.

Atque hoc, credimus, in cauſſa fuit, quare Doctores,

ctores, (*) cum metum minarum vix iudicaſſent ſufficientem, hanc limitationem adiecerint: niſi ab eo proferantur, qui poſſit & ſoleat minas exequi; qualem ſe Iupiter apud Homerum prædicat:

ὃν δὲ λάβοιμι
ῥίπτασκον τεταγὼν ἀπὸ βηλῶ ὄφρ᾽ ἂν ἵκηται
Γῆν ὀλιγηπελέων

Quemcunque prehendam,
Hunc dabo præcipitem ex alto, raptuſque iacebit
exanimatus humi.

In aliis minæ tam immanes flocci erunt faciendæ.

(*) vid. *Huberus* in prælect. ad *ff. ad h. t. §. 2.* Prætereundum non eſt, fuiſſe, qui cum *Weſenbecio* exiſtiment, etiam leuem metum paſſis iudicis officio ſuccurrendum eſſe. Quod merito *Bachouio*, aliiſque diſplicet. *Ita enim*, inquit, *leges, quæ requirunt metum iuſtum & verum* in omnibus contractibus, *perſpicue eluderentur.*

§. XX.

Vnde recte pronuntiarunt Diocletianus & Maximianus, quando accuſationis inſtitutæ, vel futuræ metu alienationem, ſeu promiſſionem factam reſcindi poſtulantis *improbum deſiderium* appellarunt. (*) Tametſi enim accuſationis publicæ metus, propter pericula capitis, quæ damnatione inferuntur, ſat videtur grauis; tamen cum is, qui minatur, facere nequeat, vt ille, quem accuſat, ſtatim mortem, deportationem, & cruciatum corporis ſuſtineat, vix ſane iuris ſenſu intelligitur, quomodo *metus præſens* conquerenti ſit illatus. Eandem ob cauſſam etiam infamiæ metus vanitatis arguitur, quoniam illi, qui eiuſmodi labem ſeſe affricaturos minantur, illam efficere neutiquam poſſunt. Non eſt enim infamia res

talis, quæ cuiquam pro lubitu adfigi queat. Requiritur hic ius, & factum infamiæ dedecus commerens: alienum conuicium, infandæque contumeliæ ad eiuſmodi turpe ſtigma inurendum minime ſufficiunt. Quæ ratio eſt, quare in eiuſmodi cauſſa Prætoris auxilium ceſſauerit. (**)

(*) l. 10. C. *de his quæ vi metuſque cauſſa &c,*

(**) l. 7. ff. *eodem tit.* Apte *Huberus Eunom. Roman.* p. 174. *Qui metuit,* inquit, *infamiæ minas, ſi nullius meriti ſibi conſcius fuerit, rem vere nullam metuit: Vir bonus & conſtans ridet mendacia famæ. Si dicat æger homo inuidiæ, & impotens iræ: Faciam in te librum famoſum, cantabo errores tuos publice. Prætor ait, rem nullam fruſtra times. Si quis autem mereatur infamiam, huic non ſubueniet, quia meretur; & metus, in quo nihil eſt, quam turpitudo, ſine damno & cruciatu, non eſt cauſſa ciuilis acta reſcindendi.*

§. XXI.

De cetero, vtut metus interuenit, & is ab alio incutitur, ſimulatque periculum præſentaneum obiicitur; non valebit tamen ille ad reſtitutionem, ſeu illius, quod geſtum eſt abolitionem, niſi ſit illatus iniuria & contra bonos mores. Vtrumque *Vlpianus* (*) coniunxit: *ſed vim,* inquit, *accipimus atrocem, & eam quæ aduerſus bonos mores fiat; non eam, quam magiſtratus recte intulit, ſcilicet iure licito, & iure honoris, quem ſuſtinet.* Finge igitur, magiſtratum in exſecutione iudicati iubere debitorem, vt vel ſolueret, vel in carcerem deſcenderet; & finge porro, debitorem ſic compulſum pecuniam aliunde ſumtam ſoluiſſe, quis dicat ſoluentem, obtentu metus, repetiturum iuſte, quæ dedit? Iure quippe licito debitoribus moroſis carceris ſqualorem denun-

denuntiat magiſtratus, qui cum ſoluendo non ſint, alicunde pecuniam non expediunt. Quod eo merito extenditur, vt, quæ in carcere quoque ex conuentu ſunt promiſſa, vel præſtita teneant, dummodo quis iuſte & legitime in vincula ſit compactus.

(*) l. 3. ff. *quod met. cauſſa.*

(**) l. 1. *qui bon. cedere poſſunt.* add. *Hugo Donellus* Commentar. lib. XV. p. 818.

(***) vid. *Hilligeri Donell. Enucl.* lib. XV. cap. XXXVIII. l. (*b*).

§. XXII.

Alia ſpecies in lege 21. pr. ff. *quod metus cauſſa* habetur. Nam cum liberta contra patronum ſuum ingrata facta ἀναδέλωσιν ex lege metuens aliquid patrono dediſſet, vel promiſiſſet, ne in ſeruitutem redigeretur, definitum eſt, edictum ceſſare. Quare ſic vero? Et obſcure reſpondit Paulus, *quia hunc ſibi metum ipſa intulit.* Clarius eſt, ſi dicatur, mulierem ſua culpa, ſuoque merito feciſſe, vt hic ſibi inferretur metus: quod iuris intellectu perinde eſt, ac ſi ſola huius timoris auctor fuiſſet. Perperam enim *Huberus* eam limitationem adiicit: *modo patronus ei tamen hunc metum non oſtentauerit, eiuſque interminatione pecuniam expreſſerit: tunc enim ſine dubio daretur reſtitutio, ſi liberta eum vrgere auderet.* Immo vero non daretur. Nihil namque cauſſæ eſt, cur non & hic recte dicatur patronus metum ſeruitutis intuliſſe, cum eius inferendi anſam præbuerit ingrata mulier; eoque hunc ſibi timorem iuris interpretatione (*) ipſa arceſſiuerit.

(*) vid. *Donell.* Comment. I. C. lib. XV. p. 818.

§. XXIII.

Huic rei, cum metus per quam ſimilis ſit, quem

reuerentialem barbare vocarunt, (rectius verecundiæ dixiſſent,) non ab re erit, ſi illius quoque fundamentum probe excutiamus. Videas enim quoſdam metu reuerentiæ geſta irrita dicere, quoſdam rata. Quare videndum eſt primum illius reuerentiæ natura. Et hæc vero agnitionem potentiæ in alio, quem veneramur, inuoluit: vnde loco cedere in re quacunque cupita honorare eſt. Ergo eo tota quæſtio redit, vtrum intuitu eiuſcemodi honoris, quibuſdam hominibus debiti, geſta in vanum recidant? Et puto non fore, qui adfirmaturi ſint extremum. Exemplum eſt in lege 22. ff. *de Ritu nuptiarum*, vbi Celſus matrimonium, quod *patre cogente* hoc eſt, imperante contraxit filius, voluntarium ſtatuit & firmum. Similis locus in *leg.* 26. §. 1. ff. *de pignoribus* occurrit, vbi pater obligat prædium filii ſui, & filius ſcribit inſtrumentum obligationis. Dubium non eſt, quin res metu oppignorata alias reſciſſioni locum faciat. Verumtamen, quia metu reuerentiæ duntaxat coactus eſt, recte ſcribit *Modeſtinus*, contractum eſſe pignus, & ſilentium eius loco conſenſus haberi.

§. XXIV.

Quid eſt igitur, quod adiiciunt nonnulli, etiam metum reuerentiæ edicto locum dare, ſi vel enormis læſio occurrat, vel impreſſio acceſſerit, & alia violentia? Certe *Couarruuias* (*) & *Weſembecius* (**) eo pacto rationes ſuas ſubducunt. At, cum quæſtionis ſtatum temere peruertant, non eſt, quod multum nos eiuſmodi adiectiones perturbent. Vbi enim enormis læſio obſeruatur, ibi non tam propter timorem verecundiæ contractus vacillat, quam propter damnum grauiſſimum

mum, quod ſentit filius. Quod & in altera ſpecie animaduertit *Bachouius* (***) qui eiuſmodi additionem & conditionem ſine circuitione dixit ineptam, *quoniam ita res non manet in terminis metus reuerentialis.*

(*) *de Matrim.* part. II. cap. III. §. VI. n. 4.
(**) in *paratit.* D. *quod metus cauſſa* n. 3.
(***) in notis ad *Weſenb.* parat. l. c.

§. XXV.

Potius illud diſquirendum eſt, annon licito more furibus & adulteris ἐν αὐτοφόρῳ deprehenſis incutiatur terror, vt aliquid donent, promittantue, vt ne vinciantur, aut occidantur, aut prodantur, &, vt in *Curculione* loquitur *Plautus*, inteſtabiles fiant? Et ſcribit ſane Pomponius, (*) etiam hoc exemplum ad edictum pertinere: quamquam Venuſinus Poeta (**) contra niti, & Seruium Galbam IC. cum ſale videatur perſtringere:

Qui moechis non vultis, vt omni parte laborent:
Vtque illis multo corrupta dolore voluptas,
Atque hæc rara, cadat dura inter ſæpe pericla.
Hic ſe præcipitem tecto dedit: ille flagellis
Ad mortem cæſus: fugiens hic decidit acrem
Prædonum in turbam; dedit hic pro corpore NVMMOS;
Hunc perminxerunt calones. Quin etiam illud
Accidit, vt cuidam teſtes, caudamque ſalacem
Demeteret ferrum; IVRE omnes: Galba negabat.

Num igitur & Pomponium, virum iuris ſcientiſſimum, moechum quoque dicemus, vt qui contra moechos pronuntiare noluerit, quemadmodum de Galba adſeuerat *Horatius*? Et non arbitrer. Nam, licet eiuſmodi furtiuos amores nemo probet; nemoque priuatis conceſſam vindictam culpet; neque etiam lex Iulia dormiat, quæ ad-

adulteria ſeuere coercuit; tamen in iure nimis accidit frequenter, vt actus aliquis illicitus iuris quodam effectu potiatur, quamlibet ſua pœna ſuoque cruciatu vix deſtituatur. Quocirca nullum mihi dubium hæret, quin ipſe Pomponius fuiſſet dicturus, *C. Gallium*, vt eſt apud Valerium Maximum, (***) *a Sempronio Muſca deprehenſum iuſte fuiſſe flagellis cæſum; Lucium Octauium a Caio Memmio neruis licite contuſum: Carbonem Atticunum a Bibieno, item M. Pontium a P. Ceruio non inique fuiſſe caſtratos*: habebat enim & ille perſpectum, quid iræ parentis maritique infelicis indulſerint publici mores. Nunc iſtud duntaxat diſceptatur, vtrum, hac ira ceſſante, eo nomine pecunia extorqueri a delinquentibus poſſit? Et apte definit Paulus, (†) præterquam, quod in legem Iuliam incidant, qui pro comperto ſtupro acceperunt, etiam Prætorem interueniſſe merito; quod geſtum eſſet malo more. Et hic autem *non reſpicit, an adulter ſit, qui dedit, ſed hoc ſolum, quod hic accipit, metu mortis illato*. Quo præſidio tanto magis opus fuit, quod alioquin vim metumque paſſo nullo alio remedio ciuili erat conſultum, neque etiam is condictione ob turpem cauſſam vti poterat, quemadmodum apparet ex l. 4. *de condict. ob turpem cauſſam*. Accedit, quod mariti ita ſæpe cum vxoribus componunt, vt hæ adoleſcentes in lautiori parte poſitos ad libidinem pelliciant, quos deprehenſos illi deinde magna pecuniæ ſumma metu proditionis, vel verberum, vel mortis emungunt.

(*) l. 7. §. 1. ff. *quod metus cauſſa*.
(**) lib. I. *Satyr*. II. v. 38. ſeq.
(***) *lib*. VI. *cap*. I.
(†) l. 8. ff. *hoc tit*.

§. XXVI

§. XXVI.

Quæ cum clare intelligantur, reliquum eſt, vt doceamus, nec metum iuſtum, nec iniuria illatum ab alio ſufficere, niſi ſimul eius cauſſa aliquid geſtum, (*) adeoque damnum fuerit acceptum. Iam enim ante monitum eſt, reſtitutionem, quid? quod abolitionem ob delictum decerni: delictum ex geſto cognoſci. Geſtum vero tam late accipitur, vt pacta, conuenta, ſtipulationes, alienationes, tranſlationes, quin remiſſionem quoque & non geſta, ſeu omiſſa comprehendat. Sic reſtituitur non tantum, qui ſtipulando promiſit, qui coactus donauit, & tranſegit, &c. ſed etiam qui paſſus eſt in ſuo ſolo ædificare, (**) qui vſumfructum vel ſeruitutes amiſit (***). Qui vero nullum ex metu damnum ſenſit, nec iudicis officio, nec Prætoris auxilio indiget, quia nihil ei ob timorem, de quo diſſerimus, abeſt. Itaque, ſi quis iniuſte quidem perterrefactus aliquid promiſerit, deinde vero ſine nouo metu id ſoluerit, non reſtituetur. Quamuis enim promiſſor ob metum large ac prolixe aliquid eſſe videatur pollicitus, adeoque illa præcedens trepidatio propemodum ſolutioni cauſſam dediſſe pareat; tamen verum eſt, ex illa priori impreſſione ſolutionem non eſſe factam; cum licuerit coacte promittenti, non ſoluere, vtpote exceptione tuto, & præterea ita conſtituto, vt ſi luberet, acceptilationem illius obligationis vltro petere poſſet. Et huc Alexandri Imperatoris (†) reſcriptum pertinet, quod recitamus: *cum te non ſolum cauiſſe, verum etiam ſoluiſſe pecuniam confitearis: qua ratione vt vim paſſus reſtitui, quod illatum eſt, poſtules, perſpici non poteſt: quando veriſimile non ſit, ad ſolutionem te properaſſe, omiſſa querela*

rela de chirographo, vtpote per vim extorto, niſi & in ſoluendo vim te paſſum dicas.

(*) Ideo geſti quoque in Edicto eſt iniecta mentio.
(**) l. 9. in pr. ff. *quod metus cauſſa.*
(***) l. 9. §. 7. ff. *eodem.*
(†) v. l. 2. C. *de his quæ vi metuſque cauſſa.*

§. XXVII.

Cui ſententiæ nequaquam aduerſatur Pomponius in l. 7. *de condictione ob t. c.* qui *ex ea ſtipulatione, quæ per vim extorta eſſet, ſi exacta pecunia foret, repetitionem conceſſit.* Appoſite enim *Iacobus Cuiacius* (*) inter condictionem ob turpem cauſſam, & actionem, quod metus cauſſa diſtinxit. Nam qui exigit, turpiter petit ſimulatque turpiter accipit. Quod vero ex iniuſta vel turpi cauſſa apud aliquem eſt, vel reperitur, condici poteſt. In actione quod metus cauſſa ſecus eſt. Hic impreſſio requiritur, violentia, & metus ſatis atrox. At, qui ſua ſponte exſoluit, quod promiſit, is metu ſeſe coactum adfirmare nequit. Quæ reſponſio multo commodior eſt, quam illa altera imperitorum Doctorum, (**) qui cum voculam *exacta* offendiſſent, etiam ſolutionem per vim extortam ſomniarunt. Sed a veritate procul abeſt, *exigere* idem ſonare, ac per vim extorquere. Exigunt creditores pecuniam mutuo datam, nec illam tamen per vim atque arma de manibus debitorum excutiunt.

(*) ad l. 9. §. 3. ff. *h. tit.*
(**) Hi enim gloſſam ſequuntur: gloſſa vero ab omni humaniori literatura vacua eſt.

§. XXVIII.

Ceterum præclare animaduerſum ab illuſtri

Rhetio

Rhetio (*) eſt, conſenſum huiuſmodi nouum ex interuallo ſubſequi debere, metu amoto, loco tuto, itemque ſecuro. Quod ſi enim in inſtanti fiat, ſimulationi ac diſſimulationi non nihil datum cenſebitur, Vnde ſapienter *Samuel Strykius*, (**) vir vere pragmaticus, iſtud indoctorum ſcribarum εὑρηματικὸν riſit, reiecitque, qui in contractibus, quos condunt, remiſſionem exceptionis quod metus cauſſa ſæpius inferciunt; quaſi ſcilicet hæc aliquid efficeret formula, cum durat cogendi poteſtas, illudque metus momentum. Ob eandem rationem illa quoque cautio, tanquam inanis repudianda eſt, quando nonnulli interrogari iubent promiſſores, vtrum animo lubenti, ac nullius coactu fidem dederint? Quod ſi enim id eodem temporis veſtigio contingat, omnis confeſſio nihil proficiet, quamuis hilari vultu, ac fronte itidem exporrecta illa dicatur facta. Multi quippe vultu lætitiam præ ſe ferunt, quamlibet incluſus dolor pectus acerbe ſtrangulet. (***)

(*) Diſſert. *de operat. metus.* cap. IX. n. 2.
(**) de *Caut. Contr.* ſect. I. cap. IV. §. 9.
(***) vid. *Rhet.* l. c. n. 6.

§. XXIX.

Ergo paucis potius diſpiciemus, an damnum oporteat eſſe datum reapſe, ſi vel edicto locus ſit concedendus, vel tota eiuſmodi pactio nulla pronuntianda? Et facili negotio intelligetur, requiri detrimentum. Quid enim reſtituet Prætor, quid itidem erit irritum, ſi mea non interſit, geſtum reſcindi, omnique firmitudine deſtitui. At mea certe non intereſſet, ſi nihil damni in præſenti emineat, nihil etiam in futurum immineat. Quæ verba poſtrema ſollicite tenenda ſunt. Fac

enim me coactum fideiuſſiſſe, ſac, alia cautione interpoſita, me creditorem ſecurum reddidiſſe: forte etiam verum erit, mihi actionem quod metus cauſſa competere. Licet enim nullum adhuc damnum contraxerim, tamen haud procul abſum, quin certo contraham. Quæ autem in propinquo ſunt, iuris intellectu videntur eſſe præſentia.

§. XXX.

Atque hæc quidem, ſi rite perpendantur, tum vero haudquaquam difficile erit ad coniiciendum, quare is, qui metu expreſſit pecuniam ſibi debitam, aut rem, iure dominii ſibi competentem minime poſſit conueniri ex edicto. Hæc enim actio damnum requirit, idque verum, nec imaginarium. Atqui debitor non poteſt dici damnum feciſſe; contra quem creditor, aut dominus & ius & actionem habebat. Ceterum, ne vis illata in ciuitate, vbi tranquille viuendum, maneat impunita, lege Iulia (*) de vi cautum eſt, itemque condictione ex lege Diui Marci, quæ recitatur in l. 13. ff. *quod metus cauſſa.* Et vult vero illa, vt, qui ſibi ipſe vel auferendo rem ſuam, vel extorquendo ſummam ſibi debitam ius dicit, ius crediti amittat. Quo amiſſo, mirum non eſt, timore preſſo dari condictionem. Tantum dubitatur, quæ condictio, vtrum illa indebiti, an hæc ex decreto Diui Marci locum habeat. Et putat D. *Struuius*, (**) ſufficere condictionem indebiti, aut illam generalem ſine cauſſa; quoniam verba Decreti eſſent negantia: *ius crediti non habebit.* Sed diſputantur hæc nimis ſubtiliter. Perinde enim eſt, ſiue quis repetat rem terrore ademptam condictione indebiti, ſiue condictictione ex conſtitutione Diui Marci. Similiter non eſt neceſſe, vt hic fictio iuris ſtatuatur, qua is,

is, qui vi abſtulit rem ſuam, ius etiam nullum initio habuiſſe cenſendus ſit. Eccur enim fictione vtamur, vbi legis clariſſimum teſtimonium audimus? Sed hæc tradidiſſe ad noſtrum inſtitutum abunde ſit. Alio tempore adferemus plura.

(*) Pœna legis Iuliæ in hac cauſſa fuit infamia, ſimulatque *confiſcatio* tertiæ partis bonorum v. l. fin. ff. *ad legem Iuliam de vi priuata.*

(**) Exercit. VIII. n. 14.

CAPVT IV.
DE
EFFECTV PROMISSIONIS
METV EXPRESSÆ SECVNDVM IVS PONTIFICIVM.

§. I.

POntifex maximus ſimiam Imperatorum in pluribus egit: in hac cauſſa non egit; quanquam multi ſint, qui optime illum cum Romani iuris diſciplina conſpirare contendant. Sed oſtendemus, ſpero, euidentibus ſignis atque argumentis pactiones, conuenta, ſtipulationes terrore factas, iure Pontificio irritas iudicari, & inanes; quidquid alii in contrarium nobis oggranniant.

§. II.

Nam cum bonæ fidei nihil magis repugnet, quam vis atque metus; Præſules autem Romani in omnibus contractibus fidem bonam, eamque exuberantem requirant; conſequitur ſane, vt, ea deficiente, deficiat quoque conſenſus plenus, quippe qui non tantum a parte promittentis, verum etiam a parte acceptantis

cum mentis integritate debet eſſe coniunctus. Sed quis vero animi puritiem apud illos venetur, qui, latronum more, atroci alios metu exanimant? Et conſtat ſane ex Canone II. Tarraconenſis Concilii apud *Reginonem & Burchardum*, ſacros Præſules de fide bona adeo fuiſſe ſollicitos, vt iis, qui in ſacerdotum numero eſſe volunt, emendi vilius, & vendendi carius ſtudium penitus interdixerint. Quanto igitur minus fit veriſimile, tot viros peculiarem vitæ ſanctimoniam affectantes, ac leges & decreta ſua ſub pietatis ſpecie mirifice commendantes, voluiſſe vlla ratione vim atque metum in conuentionibus ac ſtipulationibus paciſcentium tolerare?

§. III.

Quod, vt paullo clarius eluceat, diligentem operam nauabimus, ituri per exempla, quæ Pontificum reſcriptis continentur. Et traditur vero, atque ab vniuerſis fere Doctoribus conceditur, ſponſalia, (*) quid? quod matrimonium (**) ob metum atrocem inita ipſo iure labefactari; votum, itemque monaſticæ religionis profeſſionem timore mortis verberum, atque vinculorum factam mancam eſſe; abſolutionem ab ſententia anathematis atque deuotionis per vim elicitam in vanum cadere; electionem eccleſiaſticam metu graui factam nullius roboris cenſeri; reſignationem beneficii terrore ſuſceptam ab omni iuris effectu vacuam eſſe. Quæ omnia indicio ſunt, ius Pontificium tam ſubtili ac ſpinoſo deciſionis generi ſuperſediſſe, vtpote quo plura conuenta per vim metumque facta in ſe ſtabilia, Prætoris demum auxilio erant reſcindenda.

(*) cap. XV. XVI. X. *de Sponſalibus.*
(**) c. *Si verum cauſſ.* 31. *quæſt.* 2.

§. IV.

§. IV.

At, poſteaquam inſignis confuſio in ſcholis Doctorum coorta eſt, atque illi ius ciuile ex canonibus Patrum, & decretis Pontificum interpretari, & horum reſcripta viciſſim ex iuris Romani fontibus exponere coeperunt, factum eſt, vt etiam in cauſſa metus atrocis ius canonicum cum Prætoris formula concordare ſibi perſuaſerint. In quem finem litteræ capitis II. *de his quæ vi metuſque cauſſa fiunt*, ex amuſſim inhæſerunt, vtpote in quo Wigornienſi in Anglia Epiſcopo reſcribitur, eum qui coactus eccleſiam ſuam eieraſſet, nequaquam obſtringi, ſed *quæ metu & vi eſſent facta de ratione iuris & ordine in irritum debere reuocari.* Sed vereor, vt, quod volunt, hiſce voculis demonſtretur. Nam præterquam, quod hic de iuramento ſermo ſit, quod maiori auctoritate eſt expungendum, tum vero modus etiam loquendi *in irritum reuocari* adeo videtur ambiguus, vt magis vanitatem, quam reſciſſionem indicare veriſimile fiat. Neque enim Alexander III. Antiſtes Romanus adeo idiomatis latini erat compos, vt appoſite omnia, & proprie, & ſignificanter efferret. Cui ſententiæ nequaquam refragatur vocula *reuocandi.* Eſt enim adhuc aliquid differentiæ inter *reſcindi*, & nullum pronuntiari. Quod nullum pronuntiatur nullius momenti initio fuit; quod reſcinditur, demum ex poſt facto debile redditur. Atque illo ſenſu etiam *irritandi* verbum in capite VI. *X. eodem* videtur explicandum.

§. V.

Aliorſum ſi accipiatur, atque nos fecimus, timendum eſt, ne exceptiones longius latiuſque ipſa regula pateant; quod prorſus videtur incongruum. Et eam

vero difficultatem vix tollunt, qui cum *Emanuele Gonzalezio* (*) diſcrimen conſtituunt, inter actus illos qui ex libera voluntate fieri debent, & inter eos, qui ex *libertate ſimpliciter, ſeu conſenſu.* Scire enim oppido vellem, quare quidam actus omnimodam libertatem expoſcant, quidam non item? Quod ſi diſcrimen iudiciorum bonæ fidei, & ſtricti iuris in pontificiis decretis nonnihil fundamenti haberet, adhuc fortaſſis toleranda diſtinctio foret. At vbi vbi quæſo eiuſmodi diſcrimen in illis inuenitur & inculcatur. Pontifices forum conſcientiæ ſine intermiſſione fere crepant: & hoc autem omnem iniquitatis Romanæque ſubrilitatis ſpeciem reſpuit. (**) Eam ob cauſſam nunquam probare potui acerrimam *Antonii Fabri* (***) cenſuram, qua *Ioannem Imbertum*, virum alioquin doctum, & inter pragmaticos Gallos elegantiſſimum temere inſectatus eſt, quod in *Enchiridio* ſcripſit, *non conuenire Viro Chriſtiano credere, alios hodie nullos eſſe contractus: quam qui bonæ fidei ſint.* Falſum enim eſt, ſic peruerti totam iuris canonici prudentiam, quamlibet certo modo concedatur Fabro, peruerti illam (†) iuris Romani.

(*) Comment. ad cap. I. X. *de his quæ vi metuſque cauſſa fiunt.*

(**) vid. *Ioannis Valeri different. vtriuſque fori.* voc. *iudicium diff. III. IV.* & voc. *Contractus diff. VII.*

(***) de *Error. Pragmatic. decad. IX. error. I.*

(†) Saltem confectores ſub *Iuſtiniano* totum ius hiſce doctrinis impleuerunt.

§. VI.

Quapropter aliud, omiſſa illa diſtinctione, qui emunctioris naris ſibi videntur, præſidium circumſpexere; diſcrimen faciendo inter actus ſpiritales, eoſque

qui

qui ſpiritalium numero non comprehenduntur. Illos ob metum concurrentem inanes, hos vero ſtabiles omnino & firmos pronuntiant. At non modo illa differentia fallit in ſacramentis, vt ſunt baptiſmus, ordo, & confirmatio, quæ, vtut metu accepta, (*) firmiſſime valent; verum etiam in negotiis non ſpiritualibus falſitatis haud difficulter argui poteſt. Fac enim matrimonium itemque ſponſalia, quæ ſunt præludium ſacramenti, iuſto timore celebrata vaneſcere, quia, vt loquitut *Petrus Damianus*, (**) nuptiale myſterium a carnali ſacrilegio venit diſcernendum; fac etiam votum religionis ſolenne ob ſpiritualem, quam flagitat, figuram manere: (***) pone abſolutionem vi extortam ob contemptum clauium, (†) & cæleſtis poteſtatis viribus omnino carere: quid fiet quæſo de electione eccleſiaſtica, (††) de reſignatione (†††) beneficii, de promiſſione dotis, de manumiſſione, de donatione gratuita ob metum maioris mali facta? Num hic aliquid rerum ſuperarum eſt? aliquid myſtici? Et vereor, vt ne iterum principium petant, inque his omnimodam libertatem incaute exigant, in ceteris libertatem ſolam expoſcant, non omnimodam.

(*) *Cap. 3. §. item X. de Baptiſmo.*
(**) *in opuſculo* XLI. *cap. 1.*
(***) *Gonzalez ad cap. 1. h. tit. n. 17.*
(†) *cap. vnico h. tit. in 6. Zieglerus ad Lancellottum lib. IV. tit. XIII. §. 44. p. 1058.*
(††) *cap. cum terra X. de elect.*
(†††) *cap. Abbas X. hoc tit. Cabreros de metu* lib. II. cap. XIV. n. 54. *Gonzalez ad cap. IV. h. t. p 955.*

§. VII.

Igitur propius ad veritatem acceſſerunt, qui metu

tu geſta ipſo iure ex Pontificum decretis dixere nulla: in quorum numero *Panormitanus*, *Weſenbecius*, atque *Hahnius* deprehenduntur, (*) viri graues ac ſingulari iuris cognitione eminentes. Cui illud quoque argumentum cenſemus addendum, doctrinam de metu primum *in Decretalibus* proponi, poſtea demum rubricam *de reſtitutionibus in integrum* ſequi: quód ſane indicio eſt, metu geſta eiuſmodi auxilio non indigere.

(*) vid. *differentiæ I. C. & Canonici*, quas C. I. inſtitutionibus adiecit *Schilterus*. p. 463. add. cap. IV. X. *h. tit.* vbi diſerte ab *Innocentio III.* Pontifice dicitur: *quæ vi metuſque cauſſa fiunt, carere robore firmitatis.* Quin nec litteras cenſeo prætermittendas, quas *Cap. II.* produximus ab eodem *Innocentio* exaratas. In illis abſolute, terrore geſta non obligari, adfirmatur: nulla reſciſſionis mentione iniecta.

§. VIII.

Ceterum iſtud omnino pro certo aſſumendum exiſtimamus, Pontificio quoque iure eiuſmodi metum exigi, qui cadat in virum conſtantem; (*) & corporis inferat cruciatum, vel, ſi quid huic ſimile videtur. Vnde nec de verecundiæ metu diuerſum his tabulis proditum eſt. Hic enim non ita mouet, ac percellit homines, vt eos, alioquin conſtantes & fortes, concutiat grauiter, dimoueatque de propoſito. Quod ſi accedant verbera, vincula, minaciæ immanes, mox dandæ executioni, tum vero vaneſcit timor reuerentiæ, ac manifeſta μεταμορφώσει in atrocem, illicitumque tranſit. Eo caput II. X. *de deſponſatione impuberum* refero, vbi puella parentum minis impuberi deſponſa liberam facultatem accepit, vt cum alio adoleſcente, vel viro con-

iuncta

iuncta ætatem ageret. Neque enim verecundia commota dici poterat, quam minax patris vultus, & verba longe aſperrima ad aſſenſum pepulerunt. Sed an vero ſine eiuſmodi minis, & vi magna *nimia* detur *verecundia* altioris diſquiſitionis videtur. Saltem id exploratum eſt, altum in legibus Romanis, Pontificumque reſcriptis de illa nimietate *abſoluta* ſilentium eſſe. Quidquid hac de re profertur, in cerebro Doctorum argumento l. 1. §. 5. & 6. *quar. rer. act. non datur* enatum eſt, qui nimiam reuerentiam & metum grauem æquiparari audacter contendunt; eaque ratione inducti ſacerdotem metu & reuerentia Præſulis ſui beneficio renunciantem officio iudicis clamitant reſtituendum. Quod ſane totam compagem diſciplinæ iuris tam ciuilis, quam canonici reſoluit, vtpote in qua eiuſmodi requiritur terror, qui virum, vel minimum feminam conſtantem quatiat. Rectius rationes ſuas ſubducunt, qui anathematis timorem in hunc cenſum referunt. (**) Licet enim ad poenam illud inuentum non ſit, tamen omni pœna humana interdum videtur terribilius. Eo enim fulmine tacti infamia laborant: non admittuntur ad magiſtratum; amouentur & reiiciuntur ab omni hominum conſortio: non ius durat connubii: ſepultura, alimentis, & vita denique ipſa habentur indigni: hinc ſpoliantur, & rebus ſuis exuuntur, & exui etiam iubentur, quin capiuntur tandem & cæduntur, idque impune: nec occidens dicitur homicida: quamuis pœnitentia iniungatur, eaque ſat leuis. Ex quo luculenter arbitramur conſtare, id fulmen non eſſe ſemper brutum, ſed tali ſæpe impetu vibrari, vt non tantum vir conſtans, ſed conſtantiſſimus quoque eius fragore percellatur, & frangatur. (***)

M (*) Cap.

(*) Cap. 4. X. *h. tit. cap. fin.* X. *de appellationibus.*
(**) Faciunt hoc poſt gloſſam *in cap.* cum olim *de reſtitut. ſpoliatorum. Loriotus* ad l. 3. ſequ. *de R. I. et Sebaſtianus Medices de caſ. fort.* p. 1. quæſt. VII. n. 7.
(***) Conſule *Antonium Matthæi de Jure gladii* cap. XXXI. p. 509. ſeq.

§. IX.

Quod ſicuti graphice depinxit *Antonius Matthæi* nepos; ita viciſſim minus curate rem penſitauit, quando ius canonicum interdum metus non magni habere rationem in nuptiis & votis adfirmauit. Id enim, vt probaret, cap. 17. X. *de ſponſalibus* adduxit, itemque *cap. 6. X. de voto & voti redemptione.* Verum, cum auide hæc loca, eaque, qua par eſt, induſtria perluſtraſſem, tandem deprehendi, virum alias perdoctum grauiter offendiſſe, ac peccaſſe. Neque enim in priori metus exigui, vt ille, ait, ratio habetur ſed duntaxat præcipitur, ne ad matrimonium ineundum cogatur mulier, quæ iuriſiurandi religione neglecta nubere renuit, cui, ſe nupturam, ſancte iurauit: addita ratione ſatis prægnante, *quod coactiones ſoleant difficiles exitus frequenter habere.* In altero vero tantum abeſt, vt aliquid de voto ob leuem metum reſcindendo, vel abolendo dicatur; etiam nihil huius rei ibidem reperitur. Quid enim id conſequentiæ eſt? Votum ſpontaneum ſit: ergo leuis metus ad illud extinguendum ſufficit. Et hæc vero concluſio nuſquam, credo, in Canonum iure occurrit.

§. X.

Supereſt, vt vnicum dubium, idque ſpecioſum quadantenus de medio auferamus. Si metu, inquiunt, geſta per ſe concidunt, aut ſecundum Pontificii iuris dicta-

dictata, irrita ſunt pronuntianda, qui fit igitur, vt, cum promiſſioni metu extortæ accedit iuriſiurandi religio, illa teneat, nec obligatio, donec laxetur vinculum, exoleſcat. Et facile repono, promiſſionem non videri propterea efficacem, quod metu geſta manent, & ſubſiſtunt; ſed quod hic nouum vinculum, noua erga Deum obligatio interuenit. Dabimus enim diſſentientibus animo perquam lubenti, iuramentum graui terrore elicitum non eſſe nullius momenti: vtut non ſum neſcius, arbitrari doctores haud paucos, illud vna cum ipſa promiſſione ſecundum reſcripta Pontificum in irritum recidere, Saltem in illa opinatione *Seraphinus*, (*) *Mogolonus*, (**) & *Cabreros* (***) ſunt: alii vero cum *Boekelmanno* (†) inter actus iure gentium & naturæ, & actus iure ciuili illicitos ſollicite diſtinguunt. At nos, vti diximus, facile, quod cupiunt, permittimus, Pontifices tantum non omnibus promiſſis iuratis aliquid ſtabilitatis adtribuiſſe. Nam cum illi Patrum philoſophiam huic fauere ſententiæ, & *Auguſtinum* (††) inprimis ad has inclinare partes animaduerterent, fieri ſane non potuit, quin & ipſi huic opinioni patulas aures præberent; maxime, cum ius relaxandi eo pacto ad ſuum deuolui ouile intelligerent. Quod poſtremum Innocentio III. adeo opportunum accidit, gratumque, vt obtentu juramentorum, quæ ſuæ iuriſdictionis eſſe contendebat, etiam de liberarum gentium fœderibus cognoſcere auderet. *Non putet*, inquit, (†††) *aliquis, quod iuriſdictionem illuſtris Regis Francorum perturbare aut minuere intendamus. Non intendimus iudicare de feudo, ſed decernere de peccato. — Poſtremo cum inter Reges ipſos reformata fuerint pacis foedera, & vtrinque præſtito proprio iuramento firmata, quæ tamen uſque ad tempus prætaxatum ſeruata*

non fuerint, nunquid non poterimus de iuramenti religione cognoſcere, quod ad iudicium Eccleſiæ non eſt dubium pertinere, vt rupta pacis fœdera reformentur.

(*) *De priuileg. Jurament.* priuileg. CX. n. s.

(**) *De Metu cap.* IX. *n.* 9.

(***) *De Metu cap.* IX. *n.* 9.

(†) *Ad Digeſta* h. t. n. 2

(††) *In Epiſt. CCXXIV. ad Alipium. Quod ſcripſiſti,* ait, *de genere iurationis violenter extortæ, vt inter nos requiramus, obſecro te, ne res lucidiſſimas diſputatio noſtra faciat obſcuras. Si enim certa mors intentaretur, vt aliquid illicitum ac nefarium ſeruus Dei ſe iuraret eſſe facturum, mori malle, quam iurare debuerat, ne iurationem ſcelere impleret. Nunc vero cum tantummodo populi perſeuerantiſſimus clamor ad nullum nefas hominem cogeret ſed ad id, quod, ſi fieret, licite fieret, quis cenſeat propter, incerta, non dico, damna et quaſlibet iniurias corporales, ſed propter ipſam mortem cauendam, certum periurium debere comitti.* Et paullo poſt: *Solemus et hæc, quamuis in hominibus a Chriſti gratia et nomine alienis, cum ingenti admiratione laudare: et adhuc in libris diuinis inquirendum putamus, vtrum aliquando licite peieremus, vbi nobis, ne iurandi facilitate in periurium prolabamur, etiam præceptum eſt, ne iuremus?*

(†††) Cap. XIII. X. *de Iudiciis.*

§. XI.

Eaſdem Sacerdotum molitiones in ceteris fere, quæ ad contractus priuatorum pertinent, quæſtionibus *Mornacius* (*) deprehendit, quas vniuerſas ſub ſimili colore ad iudicia Galliæ eccleſiaſtica Præſules traxiſſe ſacros commemorat; quia tabelliones nunquam non adiecissent, præſtitum a contrahentibus ſacramentum de ſeruandis, quæ pepigiſſent. Et tum vero ante

omnia erat peruidendum, vtrum per vim metumque, an ex libero voluntatis arbitrio iſtud fuerit adiectum præſtitumque. Quæ omnia ſatis probant, Pontifices ſui quoque commodi cauſſa tantam ſacramentis firmitudinem dediſſe. Iure, an iniuria? videbimus.

(*) *Ad l. 8. Cod. de Epiſcopali audientia.*

§. XII.

Sunt enim non tantum inter eos, qui Romani antiſtitis placita ſequuntur; verum etiam inter noſtrates, tam theologos, quam philoſophos & iureconſultos (*) nonnulli, qui Auguſtini, aliorumque Patrum enunciata cæco adſenſu dignantur: perſuadentes ſibi, ſupremo, cum iuramus, Numini, ius acquiri, eoque huic ſaltem, ſi non partibus, aliquid promitti. Id autem, ſi fit, fas eſſe dicunt, ſeruare promiſſa, non tam latronis, vel timorem incutientis intuitu, quam DEI, quem nemo impune læſerit, luſeritque: quaſi vero is videatur ludificare Numen ſanctiſſimum, aut nomine eiuſdem abuti, qui corde ſuo trepidat, &, vt vitam ſuam redimat, latrone exigente nuda verba abſque mente emittit. Quæ namque hæc quæſo inuocatio foret, quæ mens? Num vt paciſcens obligetur arctius? promiſſumque fiat confirmatius? At iſtud nunquam poteſt firmari: deficit hic ius acceptandi. Quidquid dictum actitatumque eſt, in ſui defenſionem dixit geſſitque miſer, qui vbi terrarum foret, neſciuit edepol. Jam vero, ſi ipſa promiſſio ob acceptantis, ſeu ſtipulantis crimen inanis eſt, quis Deum, bonorum noſtrorum minime egentem vrgentiorem promiſſorum exactorem, quam hominem exiſtimabit? Quis prædonum cauſſa tam ſollicite eiuſmodi pollicitationes credet ſeruandas?

Scilicet hi digni ſunt, qui ſummi Numinis auxilio commodum percipiant, lucrumque tollant. Sed fac tamen, nomen Dei in vanum vocari a pauentibus: num putas delictum iri attributum per vim atque metum iurantibus? Immo vero magis eſt, vt ſi quid peccabitur, illud imputetur vim iniuſtam adhibentibus? (**) Qui enim ea ratione lingua iurant, mentem iniuratam gerunt. Quod illi etiam videntur agnoſcere, qui coactores a ſuperiori cogi poſſe exiſtimant, vt, quod ſibi perſancte promiſſum eſt remittant, vel, ſi quid iam datum eſt, reſtituant. Atque ita autem vereor, ne, qui nobis, videntur contrarii, ipſimet proprio nunc ſeſe gladio iugulent, dum amplius ſtatuunt, inuaſo poſt ſolutionem ius repetendi haudquaquam denegari. Quid enim hoc aliud, niſi ludus iocuſque eſt? Cui ius repetendi permittitur, ille ſane indebite ſoluit. Qui vero nihil debet, quare, quæſo, ſoluat? Ergo recte iterum Hobbeſius (***) rationes ſubduxit, quando iuſiurandum nihil ſuperaddere obligationi, pactiſque opinatur. Eam doctrinam ſicuti *Puffendorfius* (****) copioſius deduxit; ita variis concluſionibus argumentiſque illuſtrauit.

(*) In horum numero *Iohannes Werlhofius*, vir ceteroquin doctiſſimus, deprehenditur. Sine dubio is *Grotii* amore abductus in errorem incidit. Video enim illud potiſſimum ab eo argumentum vrgeri, nomen DEI non eſſe temere adhibendum, eumque teſtem vocandum vindicemque ſine cauſſa. Quæ ſane Patrum, et *Hugonis Grotii* philoſophia eſt, quam deinde abunde confutabimus. Vide interea *diſſ. de pactis liberarum gentium* n. XX. p. 33.

(**) Eſt hæc *D. Titii* accurata ad propoſitam obiectionem reſponſio in *obſeru.* ad *Puffendorfii* libellum de *officio hominis et ciuis obſ.* 268.

(***)

(***) *De Ciue* cap. II. n. XXII.
(****) De I. N. et G. lib. IV. cap. II. §. 6. ſeq.

§. XIII.

Nam etſi iam Fridericus Ahenobarbus in Authentica *l. 1. Cod. ſi aduerſus venditionem* idem ſtatuiſſe videtur; non adiecit is tamen legis, quam promulgauit rationem: vt ſilentio prætermittam, permultos iuris auctores ad eam opinionem fuiſſe adductos, dictam *authenticam* eo pacto eſſe explicandam, vt iuramenta metu præſtita nullius ſint momenti, quod ad effectum contractus confirmandi: vtcunque conualeſcant eadem reſpectu DEI, qui vocatus eſt teſtis, uſque dum laxetur religioſum ſacramenti vinculum. Sane *Gonzalezius*, (*) vt & *Iacobus Wiſſenbachius* (**) ea ratione animum inducunt. Neque enim credibile videtur illis, Fridericum pontificii iuris, cuius tum maxima fuit auctoritas, oblitum, noui quidpiam ſtatuere voluiſſe. Et nouum vero fuiſſet, ſi ſacramenta ob impreſſionem maioris mali facta irrita pronuntiaſſet. Tam diu namque Deo iurantes obligari ſacri canones ſanciunt, donec iuriſiurandi gratia a Pontifice facta fuerit, & impetrata abſolutio.

(*) *In commentario ad Decretales hoc tit.* p. 965.
(**) *In Commentationibus cathedrariis ad Codicem* p. 111.

§. XIV.

Quam ſententiam, ſicuti ſub veritatis cenſuram reuocauimus; ita perſpicue deprehendimus eiuſmodi interpretationem ex allegatis verbis non niſi violentis remediis exſculpi. Saltem *Guntherus in Ligurino*, (*) qui Friderici conſtitutionem metro expreſſit, repugnantibus affundere lucem aptus eſt.

Iura-

Iuramenta metu, mortiſue dolore coacta,
Præcipue, ne quis multis nocitura loquendo
Publicet, aut in ſe crudeliter acta queratur,
Nullius meriti, vel ponderis eſſe iubemus.

Quæ poſtrema verba adeo ſunt perſpicua, vt, qui præſumtis opinionibus non ſunt prorſus occæcati, facile peruideant, ea congruere notiſſimæ loquendi formulæ, qua aliquid eſſe dicitur irritum, ſeu nullum. Pontificis auctoritatem vero non eſt, quod quis abſterruiſſe Barbaroſſam exiſtimet. Inſultauit ille Alexandro, & hic illi: ſicuti iſtius temporis acta luculenter teſtantur. Tantum abeſt, vt Ahenobarbus Pontificis opiniones adoptaſſe videatur.

(*) *Lib. VIII. v. 793.*

§. XV.

Et ita vero facile nunc iudicare poſſumus, quomodo accipienda ſit contraria canonum doctrina, quæ de abſolutione a iuramentis agit, earumque relaxatione. (*) Quod ſi enim iuramentum non tenet, nec nouam obligationem producit, dici profecto non poteſt, requiri liberationem. Quid enim ſoluendum quæſo, quidue laxandum, ſi nihil ſit quod laxetur? (**) At duplici ratione in hac cauſſa canonica iura contradicunt. Primum negant, vti animaduertimus, in iureiurando nihil eſſe obligationis; (***) deinde, etſi id ita foret, tamen pro maiori cautione, & conſcientiæ ſecuritate abſolutionem neceſſariam autumant; (†) petendam vel a Pontifice vel ab Epiſcopis. Alios non admittit *Couarruuias* Hiſpanus. (††) Quod enim Deo promiſſum eſt, præter Deum, eiuſque miniſtros remittere nemo poteſt. Sed Papa Dei miniſter eſt, eiuſque pro-

propemodum in his terris vicarius, qui illud poteſtatis cum ceteris Epiſcopis communicat; niſi diſerte quoſdam exceperit caſus, ſibi reſeruandos.

(*) Etſi non ſumus neſcii doctores I. Can. inter abſolutionem & relaxationem aliquid diſcriminis finxiſſe; tamen, quia non omnes eodem modo loquntur; quidam vero promiſcue has voculas vſurpant, veniam nos impetraturos ſperamus, ſi poſteriorum methodum modoſque loquendi ſectemur.

(**) Ita merito argumentantur *ICti Argentoratenſes in Conſiliis ſuis* III. n. 131. 137. *Volum.* II. *Rennemannus Iuriſpr. Membr.* IV. *diſp.* XXX. §. 48.

(***) Hoc eſt illud πρῶτον ψεῦδος, quod abs canonici iuris magiſtris, & *Grotio* quoque fundamenti loco erroneæ opinioni ſubſternitur.

(†) per cap. XII. in fine X. *de iureiurando.*

(††) in cap. *quamuis pactum part. I.* §. *III.*

§. XVI.

Atque hæc placita illis facile condonantur, quibus piaculum videtur a Pontificum diſciplina abire tantillum. Sed id, fateor, mirum eſt, tam illepida vrgeri ab iis, qui Præſulis Romani decreta alias contemnunt. *Ioannes Emericus Rosbachius* in eam opinationem eſt prolapſus, vt illud quod inter Deum ac homines intercedit iuriſiurandi vinculum putauerit inſolubile: (*) *D. Lynkerus* (**) vna cum aliis credidit (***) liberationem a iuramento, quod prædoni fuit præſtitum nec peti, nec concedi ab imperantibus poſſe: alii alia commentati ſunt, bonarum eſſe mentium ſtatuentes, ibi etiam culpam timere, vbi nulla reperitur. (†)

(*) *In append. tract. de Comparatione iuris ciuilis & canonici* quæſt. I.

(**) *In Analectis ad Synt. Struu. ad tit. ff. quod metus cauſſa* p. 80.

(***) vid. *Lauterbach Collegium I.* tit. *de Iuramentis* n. *XXIX.* *Linckius ad decretales de his quæ vi metuſque cauſſa fiunt.* p. 230.

(†) *Einſiedel de Regal.* cap. II. n. 256. *Græu. I. conſil.* XXII. n. 3. ſeq.

§. XVII.

Quæ aberrationes, vnde ſint profectæ, nemo non videt. Nam poſteaquam DEO aliquid in iuramentis promitti ſemel probarunt; tum vero tolli obligationem ab hominibus, petique eiuſdem ab imperantibus ſolutionem atque relaxationem nefas habitum eſt. Ceteri, vt ſunt forte timidi, vel timidiſſimorum etiam hominum ſectatores; ita relaxationem ſine intermiſſione crepant, trepidantes interea, vbi nemo iraſcitur, & fugientes identidem, vbi nulla formido circumſtrepit. (*) Ad quam claſſem illi ſane pertinent, qui abſolutionem, vt loquuntur, *ad cautelam* intempeſtiue ſuadent atque exigunt: rectius facturi, ſi homines tenera conſcientia ictos melioribus doctrinis imbuerent. Omnes enim mentis anxietates, remorſuſque, & ſcrupuli, in hac ſaltem cauſſa, ab ignoratione proueniunt, quam non tam abſolutione & ſolenni liberatione tollas, quam confirmatiorem efficias. Interea quis habeat poteſtatem ſoluendi & relaxandi, vtrum Pontifex & Epiſcopi, an imperantes, an Cæſar, an ſuprema iudicii tribunalia, an Principes imperii & ſtatus, alterius diſquiſitionis eſt, quæ ſicuti ab noſtro inſtituto quadantenus aliena eſt: ita non audemus vagari extra oleas.

(*) Signanter *Euripides* in tragoedia incerta:

ὃ γὰρ ἀσύνετον
Τὸ θεῖον, ἀλλ᾽ ἔχει, συνιέναι τοὺς κακῶς

Πα-

Παγέντας ὅρκους καὶ κατηναγκασμένους.
Συγγνώμονάς τοι τοὺς θεοὺς εἶναι δοκεῖ
Ἐὰν τις ὅρκοις θάνατον ἐκφεύγειν θέλῃ
Ἢ δεσμὸν, ἢ βίαια πολεμίων κακά.

Non caret ſenſu DEVS,
Vt ſcire nequeat, quod ſacramentum dolo
Struatur, aut quod exprimat neceſſitas,
Speranda DEVM facilis indulgentia,
Si quis periculum mortis, aut iram hoſtium
Aut dura vincla iureiurando fugit.

Et pertinet huc ſine dubio Germanorum prouerbium: gedrungen Eyd iſt GOtt leyd. Expoſuit illud eleganter *D. Hertius de Paroemiis iuris German.* nobiſque hunc *Euripidis* locum ſuppeditauit.

CAPVT V.
DE
EFFECTV PROMISSIONIS
METV EXTORTÆ SECVNDVM IVRA GERMANIÆ ANTIQVA.

§. I.

AMarunt Germani bella, ac ferrum ſæpe inter ſe ſtrinxerunt: in bello vis eſt: in armis timor: & tamen in ciuitatibus ac pagis ſuis pacati egerunt. Valde enim iniurii ſunt, qui nullam maiores noſtros iuſtitiæ atque iniuſtitiæ rationem habuiſſe cogitant. Habuerunt omnino. Nam etſi latrocinia apud eos nulla infamiæ labe notabantur; cordate tamen adiicit Cæſar, (*) *quæ extra fines cuiuſque ciuitatis fiunt.* Itaque in ciuitate otium erat, & tranquillitas: aut mini-

mum Germanorum voluntate eſſe debebant. Hinc hoſpitiis, & conuictibus non alia gens effuſius indulſit: (**) quin nulla itidem maiorem in pactis fidem, conſtantiamque in ſeruandis promiſſis enixiorem oſtendit.

(*) *lib. I. cap. VI. de Bello Gallico.*
(**) *Tacit. de M. G. cap. XXI. §. 3.* Apte *Pomponius Mela lib. III. de ſitu orbis: ius in viribus habent, adeo vt ne latrocinii quidem pudeat, tantum hoſpitibus boni, miteſque ſupplicibus.*

§. II.

Sed cum vero pactum non ſit, niſi vterque contrahentium debita ratione ſe gerat; dubium ſane non eſt, quin maiores noſtri omnem vim atque fallaciam ab tali negotio iuſſerint abeſſe: ſiquidem verum eſt, nihil magis naturæ contractuum, quam huiuſmodi terrorem eſſe oppoſitum. Id quidem videtur certum, doctrinam de reſtitutione in integrum, prout illa in legibus Romanis proponitur, non eſſe prorſus naturalem: neſcit ratio illas ambages; neſcit illa iudicium reſciſſorium; (*) & neſciuerunt id etiam ſine dubio Teutoniæ populi, qui ab Romani iuris crepundiis natura videntur abhorruiſſe. At non itidem ignorarunt iidem, neminem eſſe lædendum, ac ſi fuerit iniuſte aliquis læſus, actum non tantum non eſſe ratum, ſed etiam nullum.

(*) Congrue ad rem *Ioannes Schilterus* in Manuduct. ph. moral. ad iuriſpr. cap. *ius gentium ignorat iudicium reſciſſorium: ſed reſtitutionem in integrum concedit ſine reſciſſione.*

§. III.

Sane Viſigothi, qui genuinus Germaniæ populus

lus fuerant, ac ſimul cultior (*) reliquis, diſerte in legibus, quas condidere, ſapientiſſimis metu geſta inania declararunt, ac prorſus nulla. Quid enim volunt hæc (**) verba, ſi id non volunt? *Pactum quod per vim & metum extorſerit perſona potentior vel inferior, ſiue placita, vel reliquas ſcripturas, id eſt, ſi ille qui paciſcitur aut in cuſtodiam mittitur aut ſub gladio mortem forte timuerit, aut ne pœnas quaſcunque vel ignominiam patiatur, vel certe, ſi aliquam iniuriam paſſus fuerit; huiuſmodi pactio vel ſcriptura nullam habeat firmitatem.* Eadem illæ de permutatione præcipiunt: (***) *Commutatio, ſi non fuerit per vim & metum extorta, talem, qualem & emptio habeat firmitatem.* Nec diſſimilia ſunt, quæ de venditione adiiciuntur: *venditio per ſcripturam facta plenam habeat firmitatem. Ceterum, ſi etiam ſcriptura facta non fuerit, & datum precium præſentibus teſtibus comprobetur; plenam habeat emtio robur. Venditio vero, ſi fuerit violenter & per metum extorta, nulla valeat ratione.* De donatione (†) conſulto nihil adiicimus; quamlibet & illa pronuntietur irrita, ſi terrore ſit facta.

(*) Eſt hæc *Hermanni Conringii* obſeruatio præclariſſimis Viſigothorum legibus innixa; quam vide ſis *de origine iuris Germanici cap.* III.

(**) *Leg. Wiſigoth. lib. II. Tit. V. l. IX.*

(***) *Leg. Wiſigoth. lib. V. Tit. IV. l. I. & III.*

(†) *Leg. Wiſigoth. lib. V. tit. II. l. 1.*

§. IV.

Et videt vero beneuolus Lector, nullam hic prætorii muneris mentionem fieri: non diſtingui iudicia bonæ fidei & ſtricti iuris: æquipararari pacta & contractus litterales: non apparere remedii reſciſſorii veſtigium. Saltem modi loquendi, *nullam*

lam firmitatem habere, & iterum *nulla ratione valere* tam perſpicui ſunt, vt nihil poſſit magis; quid? quod morum ſimplicitas, & plana litigandi apud has gentes ratio neutiquam permittit, vt vel momentaneum eiuſmodi pactionibus robur adtribuamus. Quod contra eos potiſſimum exiſtimamus obſeruandum, qui reſcindi & nullum eſſe temere confundunt; quo Romani iuris diſciplinam vbique terrarum inueniant.

§. V.

Interea, ne quis exiſtimet, ſolos Viſigothos latinæ prudentiæ anfractus deuitaſſe, ceteras autem gentes ſecure eiuſmodi placitis acquieuiſſe, ecce Baiuwariorum legem, quæ Dagoberto fertur accepta, cum cura percurramus; forte occurret nonnihil, quod noſtro inſtituto apprime inſeruiat. Et memini *titulum* XV. illius legis agere de venditione. De hac vero dicitur (*) diſerte, *eam, ſi fuit violenter extorta, id eſt, aut metu mortis, aut per cuſtodiam, NVLLA RATIONE firmam eſſe.*

(*) *Cap. II. l. 2. p. 131. Capitular. R. F. edit. Baluzianæ.*

§. VI.

Quæ omnia Francorum leges, quas Capitularia appellant, nouo robore firmant. Neque enim illæ abſolute iubent, vt pactis ſtetur conuentiſque, ſed ſi iſta iuſtiſſimis rationibus fuerint inita. (*) Commutatio autem tum demum *ad exemplum* venditionis adfirmatur tenere, ſi vis abfuerit, (**) metuſque. Et iam vero manifeſte oſtendimus, quodnam robur Dagobertus venditioni, quam metus compoſuit adſignauerit? Eam ob cauſſam in *Marculphi* formulis (***) hæc vendendi ratio & rubrica ſpectatur: *Idcirco nulli cogentis imperium, nec a iudiciaria poteſtate coactus, ſed mea propria & ſpontanea voluntate & arbitrium accepto vero pretio con-*

ſtat

ſtat me vendidiſſe vel tradidiſſe, & ita vendidi. Quod argumento ſane eſt, venditionem alterius coactu celebratam ipſo iure fuiſſe nullam.

(*) *Lib. VI. Capitul. CXLIX. p. 947. ſeq. edit. Baluz.*

(**) *Capit. lib. VI. c. CLII. add. Lex Baiuvvar. tit. XV. cap. VIII.*

(***) *in Append. Marculph. Form. XIV. p. 445. edit. Baluzianæ.*

§. VII.

De cetero, fateor, ſententiæ, quam propugnamus, ſpecioſa dictu, & quadam veritatis imagine circumdata poſſe obuerti. Quid enim? ipſe Magnus Carolus de reſtitutione in integrum non tantum aliquid inſpergit; verum etiam adeo ad iuriſprudentiæ Romanæ ſenſum verba ſua accommodat, vt ſuperuacuum videri queat, diſſerere & dubitare amplius, vtrum Germaniæ mores cum obſeruantia fori Romani exacte conſpirauerint, an ſecus. Quod, vt experiamur, faciam. *Integra*, inquit (*) *reſtitutio dicitur, ſi quando res quaelibet, aut cauſa, quae perierat, in priorem ſtatum reparatur, vel id, quod alicui ſublatum eſt, reformatur. Ita vt eorum cauſæ vel res in integrum reuocentur, qui aut per timorem poteſtatis alicuius compulſi ſunt, aut fraude vel errore decepti ſunt, aut per captiuitatem vel quamcunque iniuſtam neceſſitatem, ſubſtantiam ſuam, aut ſtatum ingenuitatis prodidiſſe noſcuntur: aut ſi qui pro neceſſitate longinquæ peregrinationis ſe abſentant, vel reſtauranda ea, quæ in damnis minorum geſta eſſe probantur.* Et cap. ſeq. *Quoties de reuocanda re, vel cauſſa integri reſtitutionis beneficium petitur, aut in rem, aut in perſonam agendum eſt, vt vt res ipſa quæ ſublata eſt, recipiatur. Et cum in perſonam actio ceperit intendi, is qui rem indebite abſtuliſſe conuin-*

uincitur, idquod ſublatum eſt, intra annum in quadruplum reformetur, poſt annum vero in duplum reddendum eſt. Quid hic quæſo clarius poſſet ad mentem veterum ICtorum adferri? Explicatur enim μεθοδικῶς primo natura & vis huius remedii generatim; deinde recenſentur ſpecies ex cauſſarum diuerſitate ortæ; denique formæ ac modi ſpeciatim exponuntur vna cum cuiuſlibet effectu. Quamobrem *Ioannes Schilterus* hanc conſtitutionem cum iure Romano non ſolum contulit; ſed etiam illi conformem *fere*, & bene congruam deprehendit.

(*) *Capit. VII. cap. CCX.* edit. *Baluzianæ.*

§. VIII.

Atque hinc vero accidit, vt idem vir clariſſimus in *exercitationibus* ad Digeſta nullam pæne operam impenderit in exponendis Teutoniæ legibus, quæ ad doctrinam de metu merito referuntur. Putauit is ſine dubio, Germanos in hoc negotio conſentire cum Quiritibus, adeoque oleum perditurum atque operam, qui, non inſpecto, quod vidimus, capitulari, alium fori vſum ſibi effingeret. Ego vero, his non obſtantibus, in alia omnia eo. Neque enim exiſtimandum eſt, dictam conſtitutionem in Germania obtinuiſſe. Lex Baiuwariorum contrarium ſane demonſtrat: aliud etiam ex *lib. VI. capitularium* antea innotuit, aliudque credo poſthac apparebit.

§. IX.

Itaque obſeruandum eſt, librum ſeptimum, in quo conſtitutio Caroli reperitur, ex variis legibus tam Italis, quam Franco Romanis, ac Germanis promulgatis, & confirmatis eſſe decerptum; quemadmodum omnes, qui eius rubricam curate inſpiciunt, facile cogno-

gnoſcent. Quocirca nihil impedit, quin dicamus, pertinuiſſe iſtam legem vel ad Franco Romanos, vel Italos; qui vni Regi id temporis ſubiecti erant, & Caroli maieſtatem non comiter ſolum, ſed omni animi ſubmiſſione venerabantur. Et hi vero vetus ius Romanum retinuere, ſicuti *Bignonius* (*) *ad Marculphum* animaduertit; quod propterea conſuetudinem appellitarunt. Quo fine etiam *Baluzius* Pauli ſententias ad marginem huius conſtitutionis allegauit, non ignarus haud dubie, Franco-Romanos ius illud vetuſtius habuiſſe in mente. Eſt enim hæc lex illa Romana de qua *Ianus a Coſta* in titulum ſecundum libri ſecundi Decretalium (**) nonnullam mentionem facit: *has tres* inquit, *leges diu intactas & illibatas in hoc regno remanſiſſe, conſtat vel ex excerptis capitulis a Carolo Magno ex triplici lege, id eſt, Salica, Gundobalda & Romana, quæ MSS. habet doctiſſimus ſocietatis Ieſu Preſbyter Iacobus Sirmondus.*

(*) p. 927. edit. *Baluzianæ.*

(**) p. 358. adde quæ ipſe *Schilterus* conſignauit in *Exercitat.* XI. ad ff. §. VIII.

§. X.

Vnde ſatis patet, fruſtra quoſdam ſuſpicari, animumque inducere, vniuerſos Germaniæ populos hanc Caroli legem in vſum fori traduxiſſe. Fruebantur Alemanni, Ripuarii, Boii, itemque Saxones & Franci ſuis moribus legibuſque, in quibus nihil profecto occurrit, quod acutis Romanorum inuentis in hoc negotio videatur conforme. Igitur multo fit veriſimilius, hos homines antiquos a iuris naturalis ſimplicitate nequaquam deflexiſſe; quippe quo metu geſta merito nullius ponderis habentur.

§. XI.

Ergo operæ pretium erit, indagare cum cura, quid ſequiori æuo apud Germanos in cauſſa metus obtinuerit. Et dolendum eſt, tam pauca ab hiſtoriarum auctoribus memoriæ eſſe prodita, quæ vel ad conſtitutionem Rei-publicæ, vel etiam ad leges ciuitatium cognoſcendas pertinent. Hæ vero ante Friderici II. tempora vix ſignabantur litteris, niſi quod mores ſingulares vrbium Cæſarum priuilegia (*) deſcriberent. Nam generalia iuris principia, ſicuti rectæ rationi congruebant; ita viris ſenioribus tam nota erant, quam quæ ſunt notiſſima. Ex quo fiebat, ut præter legum capita, quæ Merouingorum temporibus, atque Caroli æuo ſunt perſcripta fere nihil reſiduum ſit. Leges Brunſuicenſium municipales, quas *Leibnitius*, (**) vir ampliſſimus, in vulgus emiſit, vltra Ottonis Pueri ætatem vix adſurgunt. Goſlarienſes & Cellenſes nouiores ſunt. Speculum Saxonicum itemque Alemannicum in Friderici II. & interregni ætatem congruunt, atque hæc iterum non tam vulgaria & rationi peruia proponunt, quam quæ a ſimplicitate iuris apertius videntur declinare. Vnde perfacile intelligitur, quamobrem in his tabulis nihil fere occurrat, quod ad noſtrum argumentum faciat.

(*) De Friderico Barbaroſſa apud *Arnoldum Lubecenſem* legimus, eum Lubecenſibus iura Suſatiæ firmaſſe: Friderici II. priuilegium, quo præcipuas Goſlarienſium conſuetudines expreſſit, *Heineccius* noſtras vulgauit, cum quibus municipales *Leibnitianæ* ſatis exacte conſentiunt.

(**) vid. eiuſdem *introductio* in Tom. III. *Script. Brunſuic. Illuſtr.* p. 14. 15. ſeq.

§. XII.

§. XII.

Eam ob cauſſam alia via ineunda eſt, vt vſum fori percipiamus. Et hunc autem Fridericus Imus ſatis euidenter docuit. Nam ſi, vti ſupra obſeruauimus, etiam promiſſa iurata metu expreſſa inutilia ſunt, ac nullius momenti; quid fiet tandem de iniuratis? Puto ea ratione conſtare, Imperatorem nihil roboris (*) huiuſmodi pactionibus adtribuiſſe. Quidam in hunc finem etiam *Pacem Conſtantiæ* allegant, vbi promiſſiones per impreſſionem factæ nullæ dicuntur; quo tamen argumento, vtpote non ſatis claro, vti nollem.

(*) Sunt quidem nonnulli, qui verba Friderici, vtpote Imperatoris Germanici non putant captanda. Credunt illi, modum loquendi in authentica l. 1. C. *ſi aduerſus venditionem*, NVLLIVS ESSE MOMENTI IVBEMVS, ita potius eſſe exponendum, vt reſciſſionem indicet: quanquam ego iſtud potius argumentum arbitrer inuertendum. Quia etenim Teutoniæ Rex fuit, proinde non ſit veriſimile, eum ad iuris Romani decempedam ſermonem ſuum exegiſſe.

§. XIII.

Non magis euidens eſt, quod in Epiſtolis *Petri de Vineis* (*) offendimus. Nam cum delatum eſſet Friderico II. nonnullos vi metuque compulſos amiſiſſe ſua; reſcripſit is cuidam in Italia Præfecto, eſſe coactores, ſi reſciuerit, puniendos; ſimulatque reſtituendum, quod abeſt iniuria læſis; non ibi tripli, non quadrupli, non reſciſſionis vlla mentio iniicitur. Sed cum tamen metum incutientes ita depingantur, vt in piratarum fuiſſe numero videantur, ſubſiſtimus, nec iſtud,

quod allegauimus, exempli, ad vniuerſos protendere coactores audemus.

(*) Lib. V. *epiſt. LXXVIII.*

§. XIV.

Igitur ad clariſſimum, quod capite ſecundo, in cauſſa Wenceſlai Bohemiæ Regis & Ottonis Brandenburgenſis produximus, diploma denuo recurrimus. In hoc imperii ſententia continetur expreſſa per Principes, Comites, & Nobiles, qui confidentes id temporis iudices fuere. Et hi vero diſerte pronuntiarunt, dictas *obligationes bonorum, promiſſiones, fideiuſſiones ipſo iure nullas pro caſſis & irritis debere æſtimari.* Addit Rudolphus, ſe hanc definitionem *de bono & æquo iure ſubnixam authoritate regia approbare.* Quod ſane argumento eſt, incognitas eo tempore tricas Romanas extitiſſe; omniaque ex æquo & bono fuiſſe peracta, ac deciſa idemtidem.

§. XV.

Quæ, ſi ita ſeſe habent, mirum eſt, pleroſque iuris architectos induxiſſe animum, æquitati admodum conforme videri, vt metu promiſſa per ſe obſtringant, quod ſuperiorum auctoritate tolleretur obligationis contractæ vinculum. Adeo ſcilicet occæcat homines intempeſtiuus iuris peregrini amor, vt quod multis ambagibus conſtat, æquitatis nomine efferant; quod vero de ſimplici & plano peragitur, & germanæ maiorum fidei congruit, iniquitatis vitio commaculent.

§. XVI.

Interea minime neſcio, eo demum abripi nonnullos, vt reſcindi & nullum eſſe perinde putent. In effe-

effectu, inquiunt, & vſu rerum nihil intereſt, vtrum actus per reſtitutionem reſcindatur, an ipſo iure dicatur inutilis. Quid enim diſcriminis eſt, non habere actionem ipſo iure, & habere quidem, ſed talem quæ per exceptionem elidatur. Igitur incaſſum, pergunt, omnia differuntur, ſi litis euentus vtrinque æqualis eſt futurus. Quibus alii demum adiiciunt, non eſſe quidem negandum, naturali iure obligationem metu contractam prorſus eſſe irritam: in hoc *Puffendorfio* rationem conſtare; id aſſequi etiam vniuerſos: at nos vero non amplius naturæ, ſed ciuitatis Romanæ inſtitutis viuere: hæc nunc perdiſcenda; in illa eſſe incumbendum, Germanorumque veteres mores, qui cerebrinam, vt aiunt, ſaperent æquitatem, quam tutiſſime ignorari. Ego vero ante omnia perpendendum exiſtimo, non iam quæri, vtrum euentus litis futurus ſit æqualis, ſed an lis tam cito finiatur, ſi metu inita pactio ſit prius reſcindenda? Prius nemo inficias ibit; id veteres quoque agnouere Romani: poſterius negabunt omnes, tum Romani, tum Germani. Illi enim alio modo ordinabant lites, ſi negotium plane erat inutile; atque alio identidem, ſi, quod manſit, vinculum erat diſſecandum: hi vero perſpicue ſciunt, quas Doctores excogitauerint ambages, quamque in longum extrahantur lites, ſi abolenda prius obligatio, & concedenda demum, aut inſtituenda, quæ conceſſa eſt, actio. Igitur non eſt de nihilo prorſus, quam ventilauimus, controuerſia, ſiue forum Romanum, ſiue noſtra tribunalia reſpicias. Ceteris merito repono, ambigi haud temere, vtrum in hac cauſſa legibus Romanis ſtemus? Vnam hirundinem non facere ver; nec vnum iuris myſtam conſtituere praxin: reperiri tot iu-

reconſultos, qui ad naturalem, æquitatem propendeant quot forte reperiantur, qui triplum crepent, quadruplumue; quin magis videri cerebroſos, qui ius rationi inſcriptum cerebrinum appellitent, quam reliquos, qui rectæ rationis breuiſſimam viam mæandris, & diuerticulis Italorum præferant. Sed de his tamen nunc maxime videbimus, vbi, quæ contra metum prodita ſunt auxilia, curatius perluſtrabimus.

CAPVT VI.
DE
AVXILIIS CONTRA METVM
SECVNDVM IVRA QVÆ ATTVLIMVS DIVERSA INPRIMIS HODIERNA.

§. I.

QVi ea, quæ ſupra inmedium tulimus, ſuis, vt fas eſt, ponderibus penſitant, illi, credo, euidentibus ſignis atque argumentis deprehendent, actus eiuſmodi coactos, cum ad ſolam rationem exiguntur, nullo iuris vinculo contineri. Id autem, ſi eſt, perſpicue iterum conſequitur, vt iuſto metu adactus rem amiſſam iure antiquo vindicare, vel etiam pro ea conſeruanda, atque aſſerenda exceptionis, & replicationis præſidia, prout variant exemplorum ſpecies, queat circumſpicere. Et quoniam is, qui alterum ad promittendum, vel etiam dandum terrore compulit, furi aut latroni perſimilis eſt; iccirco prohibitum cenſeri vix debet, ſi quis hunc quoque conuenire ex delicto velit, vt, tanquam publicæ quietis oſor, ac perturbator commeritis poenis adficiatur.

§. II.

§. II.

A qua ſimplicitate Romani iuris auctores quadantenus receſſerunt. Nam, etſi bonæ fidei contractus, qui timore coiuerunt, inutiles exiſtimarunt, ſeu nullos; non eſt tamen non fatendum, eoſdem in iudiciis ſtricti iuris aliorſum properaſſe. Quod, ſicuti capite tertio copioſe ventilauimus; ita nunc curatius diſpiciendum Prætoris auxilium eſt, tum vt natura actionis arbitrariæ, tum etiam, vt proceſſus Romani ratio in luce collocetur, quem viri ceteroquin docti (*) craſſis occultatum & circumfuſum tenebris crediderunt.

(*) Eſt fere in ea opinione *D. Titius* in obſeruationibus *ad Lauterbachium.* obſ. CXV.

§. III.

Quo circa pro vero ante omnia aſſumendum eſt, Romanos huiuſmodi vim atque illicitum metum improbius maleficium, facinus, (*) quid? quod ſcelus (**) appellitaſſe. Scelera autem nec impunita iidem dimiſerunt, nec, vt forent, reipublicæ conſultum iudicarunt. Itaque varia ad illam vim compeſcendam remedia excogitarunt. Permittebatur enim ea ratione læſis ob verbera, aliamque vim atrocem, iniuriarum actio; nec lex Iulia de vi publica & priuata ſuum petentibus præſidium denegabat: vt prætercam, nonnunquam etiam condictionem ob turpem cauſſam, ſi quid metu turpiter acceptum, locum habuiſſe; aut etiam actionem de dolo, antequam formula Octauiana in vſum fori transferretur.

(*) l. 14. §. 11. ff. *quod metus cauſſa.*
(**) l. vnica C. *ex delictis defunctorum in quantum heredes conueniantur.*

§. IV

§. IV.

Hac vero inualeſcente, factum eſt, vt etiam in ſtricti iuris iudiciis vim paſſi auctoritate Prætoris eſſent tuti. Neque enim vllo tempore ratum is habuit vi metuque geſtum. Tantum memoriæ imprimendum eſt, duplicem hoc edicto viam fuiſſe conſtitutam: reſtitutionem in integrum, item actionem quod metus cauſſa. Vtroque remedio pro lubitu experiri coactus poterat. Per reſtitutionem ius vetus atque actio reddebatur, quam per vim metumque amiſerat. Sedit enim illa Prætori ob cauſſas arcanas opinatio, coactum velle, & conſentire; talem vero conſenſum valido auxilio eſſe reſcindendum: ſecus atque recta ſuadet ratio, quæ in omni pactione non vnius ſolum, ſed vtriuſque legitimam voluntatem expoſcit; eoque bonæ fidei & ſtricti iuris formulas ſecure ignorat. Ergo, vt fuit cauſſa ante amiſſionem; ita etiam erat reſtitutio. Sed amittimus vero, quod noſtrum eſt, vel alienatione, vel liberatione, vel promiſſione. Itaque alienatum metu, reſciſſa alienatione, vindicabatur; (*) quia, ſi rem ſuam non tradidiſſet, iure dominii eandem actionem habuiſſet. Idem vero in liberatione accidebat. Qui enim debitorem ſuum liberabat, id vel remiſſione, vel acceptilatione faciebat. Iccirco diſſoluenda erat acceptilatio, aut, ſi quod aliud eſſet remiſſionis genus. Hac vero ſublata reuiuiſcebat ſane condictio, quæ ante acceptilationem (**) competiit: quandoquidem perinde eſt, ſiue illa interuenerit, & diſſecetur, ſiue plane non interuenerit. Nam quæ diſſoluitur obligatio, non adfuiſſe merito iuris interpretatione creditur. Quod ſi vero quis non præſtitiſſet, ſed tantum perterrefactus aliquid promiſiſſet, tum is conſequebatur in eo inte-

integram cauſſam, & ius priſtinum ſine facto creditoris, eoque aduerſus actionem ſummo iure natam exceptione percommoda defendebatur. (***)

(*) l. 9. §. 2. ff. *quod metus cauſſa.*
(**) vid. l. eadem *9. §. 4. ff. tit. cit.*
(***) l. 9. §. 4. h. t.

§. V.

Tantum quæſitum eſt, vtrum inter actiones reſtitutas, & veteres, quæ ante alienationem ac liberationem ſaluæ erant, aliquid differentiæ ſtatuerint Romani iuris artifices. Et ſubtiliter reſponſum animaduertimus, veteres fuiſſe directas, reſtitutas vtiles. (*) Neque enim hæ ex verbis legis profluebant, ſed ex ſententia Prætoris, verba legis ita interpretantis : quanquam interea eiuſdem poteſtatis eſſent, eundemque cum directis effectum producerent. Reapſe nihil pæne intererat, niſi quod vtilibus ex reſtitutione permanantibus annus vtilis, & tandem quadriennium a Iuſtiniano (**) eſſet præſtitutum ; directæ durarent perpetuo. Cui alterum adiicit *Donellus*,(***) quod iterum pertinet ad reſtitutum. Nam cum reſtitutio efficeret, vt vterque & reſtitutus, & is, contra quem reſtitutio impetrabatur, iura ſua redintegrarent ; tum vero etiam æquitati conueniens erat, vt, ſi quid metum ſuſtinens accepiſſet, itidem redderet. (†) Fac ergo te metu coactum dediſſe, vt alter viciſſim daret. Dedit alter, atque ita accepiſti nonnihil : tu in integrum reſtitueris ; reſcinditur traditio : tu vindicas rem amiſſam, & alienatam ; ſed hac, quod obſerues, lege, vt ipſe quoque reddas ei, qui metum intulit, quod ex eius facultatibus in tuam poteſtatem peruenit.

(*) Ita diſerte vocantur in *lege 21. §. 6. ff. h. t.*
(**) l. vlt. C. *de temp. in integrum reſtitut.*
(***) *Comment I. C.* lib. XV. cap. XXXIX. p. 820.
(†) Conf. *l. 3. & 4. Cod. de his quæ vi metuſque cauſſa geſta ſunt.*

§. VI.

Sed cum tamen ſæpe accidat, vt quæ metu ſunt amiſſa, vel pereant, vel in tertii poteſtatem perueniant; idcirco placuit Prætori eiuſmodi nouam actionem comminiſci, quæ tum aduerſus eos, qui terrore innoxios impleuere, adeoque ex facinore obligati ſunt, licet non amplius poſſideant, tum etiam aduerſus alios, qui rem metu extortam poſſident, in quadruplum obtineat. Quæ ſingularia, cum animaduerterent Doctores, acriter coeperunt diſceptare, quodnam actionis huius, quæ καθ' ἐξοχὴν vocatur *quod metus cauſſa*, verum fundamentum ſit. Tot enim pæne ſententiæ, quot capita ſunt. Sed ego vero, vt quod res eſt, fatear, eam, quam propono, omnium probabiliſſimam exiſtimo. Eſt enim exploratum, Prætorem reſciſſo eo, quod per metum erat geſtum, reſtituiſſe in rem actionem, ſummo alioqui iure amiſſam. Quod ſi igitur alienatum arbitrio iudicis reſtitueretur, ſalua res erat: nulla præterea pœna ei dependebatur, qui metu aliquid tradidit. Si non reſtitueretur, tripli pœna repugnantem exſpectabat: creſcente actione, vt eſſet pœnalis, ſicuti eſt a principio pœnalis actio bonorum raptorum. Atque ea ratione primum ſimpliciter repetebatur res per vim aut metum extorta: deinde propter contumaciam fiebat pœnalis actio, eratque tum in perſonam. Efficiebat enim primum delictum, nempe metus illatus, vt ſimpliciter actio reſtitueretur in rem. Sicubi vero alte-

alterum accederet, vt puta, contumacia reſtituentis, aut dolus eam corrumpentis; tum demum alteri actioni in perſonam pœnali locus dabatur.

§. VII.

Ex quo clare nunc quidem apparet, quamobrem, ſi plures intulerint metum, & vnus reſtitutionem fecerit, aut quadruplum ſoluerit, ceteri non amplius obſtringantur (*) ad reſtituendum, vel etiam triplum pendendum. Semel quippe arbitrio iudicis paritum eſt. Simili modo perfacile ad intelligendum videtur, qui fiat, vt ſi ſerui intulerint metum, nihilominus actio contra Dominum ſit. Hæc enim eo tendit, vt is vel damnum reſarciat, vel ſeruum noxæ relinquat. Quod quanquam *Vlpianus* (**) improbare videtur; quando *nihilominus ipſum conueniri dominum poſſe* contendit, *licet maluerit noxæ dedere*; non puto tamen id eum abſolute ſtatuere & velle. Signanter enim adiicit, *ſi ad eum res peruenit*. Itaque id ſine dubio deciſionis in animo habuit: metum paſſum & agere poſſe actione noxali aduerſus dominum, & actione quod metus cauſſa. Illa, quia tenetur tum ob ſerui culpam delictumque, cum etiam ob eiuſdem poſſeſſionem. Hac vero, quia *ex delicto ſerui aliquid ad eum peruenit*. Quod quidem iniquum non eſt.

(*) l. 14. ff. §. f. h. t.

(**) l. 16. §. 1. ff. h. t. add. *Suendendorfer*. ad *Eckholdum* p. 191. n. 3.

§. VIII.

Licet enim tertius poſſeſſor in bona fide eſſe queat, & ſæpe ſit, quando rem metu expreſſam penes ſe habet; tamen cum, reſciſſo contractu, actio ſummo

alioqui iure amiſſa ſpiritum recipiat, certe rationi non adeo contrarium eſt, agere contra poſſidentem, qui, ſi non reſtituat, metum contra bonos mores incuſſum comprobat, aut ſaltem iuris interpretatione comprobare videtur. Quod optime idem, quem laudauimus, *Vlpianus* (*) expreſſit: *Nec cuiquam*, inquit, *iniquum videatur ex alieno facto alium in quadruplum condemnari; quia non ſtatim quadrupli eſt actio, ſed ſi res non reſtituatur.* Non video, quid ad noſtram mentem dici quiuiſſet præclarius. Iam iam enim in omnium incurrit oculos, actionem quod metus cauſſa non ſtatim atque abſolute in quadruplum inſtitui, ſed ſub conditione, ſi contumacia ductus, ſi ferocia non toleranda percitus vel coactor, vel etiam rei per vim alienatæ poſſeſſeſſor renuat reddere. Eſt enim nequaquam adeo inficetum, vt quidam fingunt, contumaciam ſic cauſſam pœnæ fore. Sit ita: per nos licet: quamlibet trepidare alios (**) videam, & adiungere propterea iniuriam actori illatam nudæ contumaciæ. At vereor valde, vt connexionis, quam cœperunt, lineam ſequantur. Quod ſi §. XVIII. *Inſtit.* de actionibus cum cura inſpicerent, forte intelligerent illi, contumaciam referri in maleficiis, vnde actiones pœnales oriantur. (***)

(*) l. 14. §. 3. ff. h. t.

(**) vid. *Wilhelmus Hieronymus Brucknerus de promiſſione per vim extorta.* c. II. §. 12. p. 50.

(***) add. *Suendendorfer ad Eckholdum* l. c. n. 4.

§. IX.

Eam ob cauſſam illuſtris *Rhetius* (*) minus recte culpauiſſe *Oldendorpium* videtur, qui huius actionis formulam non abſolute, ſed ſub conditione ad quadruplum

plum petendum effinxit. Neque enim ad rem faciunt propoſitæ ab eo ſpecies; cum æque ridiculum fore contendit, ſi quis reum in quadruplum condemnari petat, quam ſi quis *Titium* gladio percutiendum poſtulet, ſi forte adulterio ſeſe polluat, aut fuſtigari Meuium, ſi manus ad res alienas extenderit. Qui enim contra latronem agit, non adeo, credo, inepte argumentatur, ſi perſuadeat ſibi, eum vix reſtituturum ſponte, quod extorſit violenter. In hoc negotio coniecturis agitur. Et adſunt vero nullæ vel admodum paucæ, quæ inuaſoris benignitati, vel obedientiæ futuræ patrocinentur. Quod nec ſecus in tertio poſſeſſore eſt. *Imputet enim ſibi*, verba *Weſenbecii* (*) ſequor, *qui delictum alienum mordicus defendit: ex eoque rei per metum ablatæ poſſeſſionem retinet, atque eiuſmodi ratihabitione vim facit ſuam, peræque atque ſi ipſus eam commiſiſſet.*

(*) Diſſert. *de operat. Met. cap. vlt. n. 12.*
(**) *in paratit.* ad h. t. n. 6.

§. X.

At ſcio, quid *Rhetium*, virum ceteroquin doctiſſimum, impulerit, vt tam acerbe exagitaret & *Oldendorpium*, & alios quoque, qui cum Oldendorpio easdem inflarunt tibias. Tulit is nouam plane de actione quod metus cauſſa opinionem in medium, eamque abſolute, per ſe, & ex ſua natura ſtatuit pœnalem; non autem, vt nos volumus, ex poſt facto. At veſtram ego fidem prudentes! Annon enim quæſo inique admodum & inhumaniter cum tertio ageretur poſſeſſore, ſi, antequam conſtaret de eiuſdem peruicacia, ita aliquis poſtularet: *Condemna iudex Caium eique quadruplum pendendum iniunge, quia rem tenet ab alio mihi*

bi per vim metumque ereptam. Credo, pleroſque eiuſcemodi actionis ſyllabas fore improbaturos. Quod ſi quis vrgeat, non eſſe metuendum, vt ad condemnationem ſtatim properaturus ſit iudex: eſſe enim penes eum arbitrium, vt æſtimet, vtrum talem pœnam mereatur inuaſor; aut rem abſtractam poſſidens; tum vero non ſine cauſa regererem, ſuperuacaneam videri nouam opinionis (*) ſpeciem, quæ vel eodem recidat, cum antiqua, vel rem per ſe claram tenebris inuoluat. Sed nullus dubito, quin ſit perinde, pœnam petere ſub conditione, aut eam iudicis arbitrio relinquere determinandam; vt omittam *legem 14. ff. hoc tit.* quæ diſerte *quadrupli conditionaliter petendi* mentionem facit.

(*) Defendit eandem opinionem *D. Heberus* Ictus Wittebergenſis, nec memini, eſſe ab eo aut eiuſdem reſpondente *Rhetium* nominatum, vel *Feldenum*, ex cuius ſchola ſua ſe didiciſſe faſſus eſt *Rhetius*.

§. XI.

Atque ita vero dilucide cognoſcimus, eſſe actionem quod metus cauſſa prætoriam, eſſe perſonalem, eſſe ſimul pœnalem, ſed ex poſt facto; eſſe in rem ſcriptam, eſſe arbitrariam, eſſe in quadruplum. Quæ tria extrema paullo clarius exponenda ſunt. Quod enim primum attinet, video ſane multos heic nodos ſine cauſſa necti. Nam cum animaduertiſſent, diſtingui hanc actionem ab illa in rem, quod indefinite de eo, quod metu geſtum eſt, ſine perſonæ deſignatione, ad quam dirigitur, ſit concepta; quæſiuerunt iſti, quare non & aliæ actiones perſonales ita indefinite concipiantur? Ego vero, ſi quid coniecto, hanc interrogationem

nem non magnopere neceſſariam puto. Quod ſi enim Romani hanc propoſitionem approbaſſent: *metu geſta nullius roboris ſunt;* tum vero indubium eſt, eos hanc actionem non in rem ſcriptam, ſed in rem abſolute fuiſſe dicturos. At cum contractus ſtricti iuris, licet metu initos, firmos pronuntiauerint, donec Prætoris auxilio reſcinderentur, conſequebatur ſane, vt in rem appellare nullo modo potuerint. Quid enim eſt hic iuris in rem, quod certe in eum fuit tranſlatum, qui metum iniecit? Sicuti namque dominium voluntarie, ita etiam coacte potuit transferri; admiſſa ſemel, quæ nota eſt, opinatione: coactam voluntatem eſſe etiam voluntatem. Ergo obliquandi erant ſinus, aliudque excogitandum fuit nomen. Quamuis enim Prætor reſolueret metu geſta, eoque ſimul etiam tranſlationem dominii vel quaſi; non volebat is tamen vllam immutati iuris ciuilis ſpeciem præbere; vtvt immutabat reuera, nec tantum ius ſtrictum ſupplebat, verum etiam corrigebat. Quod qui culpat, is forte totam Reipublicæ Romanæ ſtructuram culpabit, vtpote in qua plebs cum patribus, & hi cum plebe æternas inimicitias agebant: patribus fere ſemper triumphantibus, ignaroque populo & fictionibus & nouis nominibus nunquam non illudentibus. Eo pacto mirum non eſt, actionem quod metus cauſſa non fuiſſe in rem nominatam, ſed cum addito, in rem ſcriptam: quod verba ſcribebantur, & concipiebantur generaliter & indiſtincte de re ſolum, de qua agitur, ſine deſignatione vllius perſonæ; vtpote quam etiam actor plane poterat ignorare. Quod ex *Vlpiani* (*) Commentario ad Edictum ſatis elucet: *Animaduertendum autem, quod Prætor hoc edicto generaliter*

liter & in rem loquitur, nec adiicit a quo geſtum, & ideo, ſiue ſingularis ſit perſona, quæ metum intulit, vel populus, vel curia, vel Collegium, vel corpus huic Edicto locus erit. Atque hæc profecto reſponſio multo clarior eſt, quam illa *Rhetii*, ac *Feldeni* in ſpeciem excogitata ſimilitudo, qua hanc actionem cum cane comparant, ictum in lapide, non autem in homine eum proiiciente, vindicante.

(*) leg. 9. §. 1. ff. h. t. cui addendus eſt eiuſdem legis §. vltimus, in quo diſerte actio quod metus cauſſa *in rem* dicitur *ſcripta*.

§. XII.

His ita conſtitutis forte intelligemus etiam ſecundo, quare hæc actio nomen arbitrariæ acceperit. Quod vt commode fiat, totum *in hac cauſſa* Romani iuris ordinem, tam in actibus ſtricti iuris, quam bonæ fidei ante oculos ponemus; quo arbitrariæ actionis natura inſimul clariſſime pateſcat. Et monemus vero, ita moris fuiſſe, vt actor, ſi vellet iure iudicioque experiri, die poſtulationis ſicut actionem; ita iudicem, ſeu arbitrum a Prætore, qui plerumque de iure cognoſcebat, peteret; poſteaquam hic narrationem actoris, & contradictionem rei audiuiſſet. Finge igitur iam, inuaſorem, cui per vim metumque promiſit Sextius, actoris perſonam induiſſe, atque hunc tanquam reum, & ſibi ex ſtipulatu, adeoque ſtricti iuris contractu debentem in ius vocaſſe, tum vero nihil ſupererat, quam vt actionem conciperet Prætor, & qui inter aduerſarios conueniſſet iudicem daret, hoc eſt, litigantibus addiceret ea formula, quam nobis *Cicero in Verrem lib. II. cap. XII.* reliquam fecit, *LVCIVS OCTAVIVS IVDEX ESTO.* Ad quid? vt conſtituto iudicio, poſitaque formula de facto cognoſceret, &, eo cognito, pronunciaret. In formula autem fuit,

SI

SI PARET, vt vulgo notum eſt, *REVM DARE FACERE OPORTERE EX STIPVLATV CONDEMNA.* Hic, ſi reus non ſtatim obieciſſet exceptionem atrocis metus & querimoniam ſpeciatim contra actoris impreſſionem mouiſſet, atque ita Prætor exceptionem formulæ non inſeruiſſet, actum ſane erat de reo. Exceptio vero hoc ferme modo addebatur: *EXTRA QVAM*, vel *NISI SI* vel *SI NON TERRORE ADDVCTVS SPOSPONDERIT*, quin etiam: *EXTRA QVAM SI PACTVM CONVENTVM, AVT DOLVS MALVS, AVT METVS INTERVENERIT.* His igitur ſyllabis omiſſis in iure apud Prætorem, reus apud iudicem in iudicio ſero & fruſtra exceptionem, quam habuit, vrgebat, quamuis clamitaret, & vociferaretur Sextius, ſe vel dolo, vel metu compulſum promiſiſſe. Vbi enim Prætor non diſtinxit, ibi nec iudici diſtinguere ius erat: non aliam ob cauſſam, quam quia in poteſtate Prætoris erat poſitum, dictare (*) iudicium, adeoque Pedanei notionem certis formularum finibus circumſcribere: æquitate, quæ extra voculas receptas erat, non attenta. Atque ita vero reus, quanquam inique, ſine vlla religione a iudice condemnabatur, vt qui iuſſus erat, cognoſcere, an Sextius iure ciuili dare, facere ex ſtipulatu deberet, non autem, quanto æquius melius. Eo reſpectu *Tullius* merito pro Roſcio Comoedo quærebat: *quid eſt in iudicio?* ſimulatque reſpondebat: *directum, aſperum, ſimplex.*

(*) Sed quid? ſi Prætor actoris gratia permotus exceptionem nollet adſcribere? & ait *Cicero* academicarum *Quæſt: Lib. IV.* Tribunos fuiſſe appellandos. *Poſtulat*, inquit, *vt excipiantur hæc in explicabilia, TRIBVNVM aliquem cenſeo adeant, a me iſtam exceptionem nunquam impetrabunt.*

§. XIII.

Atque hoc quidem ius erat, ſi reus, re integra, a ſtipulatore conueniretur. Nunc, age, videamus, quid acciderit, ſi res deſiiſſet eſſe integra, hoc eſt, ſi non modo promiſſa, verum etiam iam foret tradita. Et ibi vero, cum non ageret ſtipulator, nullus etiam exceptioni videbatur locus. Igitur Prætoris ſubſidium implorandum erat, quod etiam is nequaquam denegabat, Octauiana formula ſemel in forum introducta. Quæ vtut ſecundum omnes apices non eſt cognita; tamen mentis coniectura facile intelligitur; inprimis cum in *Verrina II. cap. XII.* ſimiles pæne inueniantur voculæ, in quas iudicium Prætorem improbum dediſſe *Tullius* finxit: *LVCIVS OCTAVIVS IVDEX EST: SI PARET FVNDVM CAPENATEM, QVO DE AGITVR, EX IVRE QVIRITVM P. SERVILII ESSE, NEQVE IS FVNDVS RESTITVETVR.* Non erit piaculum, ſi quis ſimul addat, *CONDEMNA.* Subſequentia enim *Ciceronis* verba ſatis indicant, id vocis quoque in Prætoria rubrica extitiſſe. *Non neceſſe,* inquit, *erit Lucio Octauio iudici cogere P. Seruilium Q. Catulo fundum reſtituere, aut condemnare eum, quem non oporteat?* Ipſe *Aſconius Pedianus,* Ciceronis interpres antiquus, iam obſeruauit, hanc de condemnatione clauſulam ad præcedentem formulam pertinere. Quibus ſi iungatur *lex 14. §. 1. ff. h. t.* quæ eſt *Vlpiani,* ſalua ſine dubio res eſt. *Si quis,* ait, *non reſtituat, in quadruplum in eum iudicium pollicetur* Prætor.

§. XIV.

Ex his vero, tres, niſi me animus fallat, arbitrariæ huius actionis proprietates profluunt. Prima eſt, in iſto iudicio non prius licuiſſe iudici reum damnare,

quam

quam ſi metus probaretur. Vnde in formula diceba-tur: *Si paret.* Et parere autem ſatis debebat, quia non ſit veriſimile, aliquem vim aut metum, in ciuitate, vbi tuta omnia, eſſe paſſum. (*) Ergo omni ſollicitudine actori faciendum erat, vt metus præſens iudici innoteſceret. Quod quidem, ſi interdiu incuſſus diceretur, binis teſtibus (**) omni exceptione maioribus fieri poterat, itemque documentis in hanc rem idoneis: ſin vero noctu, vel etiam in via regia, hominibus aliis remotis, coniecturis certe opus erat, ſed talibus, vt non tantum facultas, verum etiam voluntas incutiendi metum eluceret. Vnde minime ambigitur, quin is etiam, qui mandat, teneatur. Et ſic vero, probato timore, altera demum proprietas iudici erat obſeruanda. Non enim ad condemnationem is quiuit proſilire, quoad iuſſerit, alteri ex æquo & bono ſatiſfacere. Verba forte eiuſmodi erant: *ARBITROR DEBERE TE ADVERSARIO HAC RATIONE SATISFACERE.* (***) Saltem ab hoc arbitrio nomen videntur inueniſſe arbitrariæ actiones. Arbitrium autem idem ac iuſſus eſt. Vnde *Theophilus* κρίσιν vertit: adeoque intelligitur prior quædam ſententia, quam interlocutoriam dicas, aut iuſſus iudicis, quo rem vult reſtitui, aut, quod æquum videtur, æſtimat. (†) Atque ad hæc tertia demum actionis huius proprietas attendebatur, videlicet, ſi reus arbitrio iudicis paruit, puta, ſi rem metu extortam reſtituit, abſolueretur, ſin minus, condemnaretur. Tantum quæritur, quid ſit obedire, ſeu parere, quid reſtituere? Et certum eſt, non ſufficere, vt res tradita retradatur, ſed, vt reſtituatur ſine vitio, (††) reſtituatur cum omnibus commodis, (†††) quæ ex re honeſte percipi potuerunt; itemque cum iuribus (*†) vniuerſis, ſi qua cum re fuere amiſſa. Quod ſi obliga-

tio periit (†*) etiam hæc redintegranda; ſiue ſit principalis ſiue acceſſoria. Sic ſi liberatio interuenit ab eo creditore, cui fideiuſſores & pignora data erant, debent & fideiuſſores & pignora (**†) in priſtinum ſtatum reponi. At ſi fideiuſſor ſolus per vim ſeſe ab obligatione abſtraxit, etiam is veteri vinculo ſubiiciendus eſt; ſin coniunctim cum reo principali ab onere in ſe recumbente illicite reſiliit, & in ipſum & debitorem actio reſtituenda veniet. (††*) Atque ea ratione demum ſatisfacientem abſoluet iudex. Aliter ſi eſſet, tum enim vero condemnatio ſequebatur, iuſſumque excipiebat decretum, denunciationem pœnæ grauioris pœna ipſa, quæ erat quadruplum, etiam fere, (***†) ſi ſine dolo & culpa rei factum ſit, quo minus poſſit id, quod abeſt reſtituere. Sed de hoc quadruplo deinde copioſius diſſeremus. Nunc, quam *Hottomannus* (†††*) ſibi dubitationem fixit, paullulum circumſpiciemus. *Si arbitrium*, inquit, *illud & iudicis iuſſus nihil niſi denunciatio quædam eſt inſtantis damnationis, niſi reus pareat, ecquis tam inſanus futurus eſt, vt non illi parere malit, quam grauiorem ſententiam exſpectare? Hanc quæſtionem non modo, qui commode explicarit, ſed qui ſummis digitulis (vt dici ſolet) reperi adhuc neminem.* At pace ingenioſiſſimi viri dixerim, eum fluctus excitaſſe in ſimpulo. Sufficit enim ita hanc actionem eſſe comparatam, vt eſſe queat eiuſmodi, qualis eſt deſcripta, licet in euentu talis non ſemper exiſtat. (††††) Sic, ſi rem vindico, ſæpe fit, vt ſententia non egrediatur ſimplicem rei perſecutionem; at non eſt tamen inauditum, vel incomprehenſibile, vt contra duræ ceruicis hominem iuretur in litem. Vnde perſpicuum redditur, quam non plane neceſſaria ſit *Hottomanni* reſponſio,

quan-

quando ſtatuit, duabus actionibus opus fuiſſe, quoties damnandus reus videretur. *Prima* namque *actione iudicem ampliaſſe, tantum vt planius cauſſa cognoſceretur, vt non liquere pronuntiaret: ſed tamen illis vſum verbis fuiſſe arbitror* &c. *Reum autem ſperantem fore, vt res melius cognoſceretur, recuſaſſe: qua de cauſſa in altera actione ſententiam grauiorem fuiſſe pronuntiatam.* Quibus ambagibus vtrum debeamus indulgere, quilibet iudicet.

(*) *l. fin. ff. pr. h. tit.*

(**) *l. 12. ff. de teſtibus.*

(***) vid. *Hottomannus Comment. ad Inſtit.* de Actionibus. p. 849. edit. *Lectianæ.*

(†) conf. *Fr. Balduinus Comment. ad Inſt. de act.* §. præterea p. m. 661.

(††) Vnde etiam de dolo repromittebat reus, ne forte deterior res ſit facta. l. 9. §. 7. ff. h. t.

(†††) l. 12. ff. h. t. *Sed & partus*, inquit Vlpianus, *ancillarum & fœtus pecorum, & fructus reſtitui, & omnem cauſſam oportet; nec ſolum eos, qui percepti ſunt; verum ſi plus ego percipere potui, & per metum impeditus ſum, hoc quoque præſtabit.*

(*†) l. 9. §. 7. ff. h. t.

(†*) l. 9. §. eodem h. t.

(**†) l. 10. ff. h. t.

(††*) l. 9. §. 7. & 8. ff. h. t.

(***†) Obſeruat *Wiſſenbachius* ad h. t. putaſſe *Bartolum*, non reperiri in Digeſto, quod vocant, veteri legem magis difficilem quam eſt illa 14. *Vlpiani* eiuſdemque §. 11. Quæritur etenim, an ſi res metu extorta, naturaliter, fato, non facto, non dolo, non culpa eius, qui metum intulit, perierit, ille liberetur? Ita laudatus *Wiſſenbachius* ſtatum controuerſiæ format; atque hac ratione diſtinguit: *Aut ante condemnationem ſeu decretum periit, aut poſt condemnationem. Si ante, tenetur in quadruplum, indiſtin-*

diſtincte, ſiue res eodem modo fuiſſet interitura, ſiue non. Imputet enim ſibi, quod arbitrio iudicis eam reſtitui iubentis, non paruerit. Si poſt condemnationem, alia diſtinctione eſt opus. Aut enim periit intra tempus actionis iudicati. (id eſt quatuor menſium ſecundum, Iuſtinianum) *aut poſt. Si intra rurſus diſtinguendum: vel enim æque fuiſſet interitura, metu non illato, vel non. Priori caſu a pœna quidem tripli non liberatur,* (ob contumaciam) *rei tamen præſtatione liberatur, propter iudicati actionem, in qua priuſquam mora fieret, interiit. Poſteriori caſu a rei præſtatione non liberatur. Si poſt tempus actionis iudicati perierit, omni modo & in rem, & in pœnam is, qui metum intulit, ſatiſfacere cogitur,* quia reuera in mora, eoque in culpa aut dolo fuit. Nullum mihi dubium hæret, vniuerſa perquam facilia eſſe ad intelligendum, niſi quidem ea verba legentibus ſcrupulum moueant: *propter iudicati actionem, in qua priuſquam mora fieret, interiit.* Quid enim? annon is in mora eſt, qui iuſſui, & arbitrio nihil obedientiæ præſtitit? Sed notat præſtantiſſimus *Goueanus, Lect. Variar.* I. C. cap. XI. p. m. 796. priorem actionem tranſfuſam eſſe in actionem rei iudicatæ, qua actione nemo teneatur ratione eius rei, quæ naturaliter periit. Rem vero ex cauſſa iudicati deberi incipere aperte tradit Marcianus l. 16. §. 6. ff. *de pignoribus.* Quod peregrinum in hoc negotio videtur, illud eſt, grauius premi metum incutientem ante condemnationem, & contumaciam, quam poſt illam. Vnde *Antonius Faber in Coniecturis lib. XVI. c. 19.* emblema Triboniani hoc loco inuenit. Quod nec *Bachouius* in πρώτοις negat; quanquam ſolui hos poſſe nodos credidit. Sed omnes, credo, cum *Fabro* ſentient, qui neque Triboniani amore, neque etiam odio erga *Sabaudum*, quemadmodum *Bachouius*, abripiuntur. Nam quod ius fingunt humanius, vel non eſt humanum, quia non cohæret, vel inuaſori non eſt applicandum, quia is omni odio merito

cen-

cenſetur dignus. De cetero ambigendum non eſt, quin vim adhibens recte conueniatur, quamuis res erepta etiam ante iuſſum, ſeu arbitrium iudicis, eoque ante iudicium acceptum interierit. l. 14. §. 8. ff. *h. tit.* Solum quæritur, vtrum præter æſtimationem rei peremptæ nihil debeat præſtare reus, an etiam, iuramento litis præcedente, quadruplandum ſit, quod intereſt? Et æſtimationis præſtatione eum defungi poſſe argumento l. 18. §. 1. ff. *de dolo* concludit *Struuius*. Sed magis eſt, vt deterior cum *Bachouio* latronis conditio efficiatur; iſque præſtet, quod *Iulianus IC. l. 14. §. 14. ff. h. tit.* præſtandum cenſuit. Imputet enim ſibi, quod reſtituere rem nequeat: fur, raptor, metum inferens ſemper ſunt in mora; ac dolo feciſſe putantur, quo minus poſſiderent. Qui autem rem non reſtituit ex dolo, is ſane pro contumace nunquam non habetur. vid. *Bachouius* in πρώτοις lib. IV. cap. II. p. 996.

(†††*) *Comment.* ad Inſtit. *de action.* p. 850.

(††††) vid. *Huber.* prælect. ad Inſtit. *de Action.* p. m 507.

§. XV.

Hæc cum nimis clareant, ſupereſt, vt, qua forma metus illatus in contractu bonæ fidei fuerit coercitus, explicemus. Ergo tranſeamus in forum Romanum & Sextium metu compulſum conueniri actione bonæ fidei fingamus. An qui ſic conuenitur, neceſſe habet actori apud Prætorem in iure obiicere exceptionem quod metus cauſſa? ſicut facere debent, qui ſtricti iuris contractu obſtringuntur, quo exceptione apud iudicem Prætoris auxilio tuti ſint? Et vix arbitrer. Nam licet in formula omiſſa eſſet a Prætore, (*) in iudicio ſupplebatur officio iudicis, cuius iam arbitrium liberum & vinculis ſolutum videbatur. Et hoc eſt, quod

quod dicitur, exceptionem in iudiciis ſtricti iuris Prætoris facto, in reliquis ipſo iure niti; aut, vti loquitur *Paulus*, (**) exceptionem actionibus bonæ fidei ineſſe. Quod, vtrum bene intellexerit *Hottomannus*, (***) eſt, quod dubitem. Inde enim is collegit, obligationem ipſo iure etiam in bonæ fidei iudiciis non tolli; quod demum actioni bonæ fidei ineſſe ſtatuatur exceptio. Id quam ſit abſonum oſtendam. Neque enim Paulo in mentem vnquam venit, ante oppoſitum exceptionis obligationem durare; verum Sextium ſemper eſſe tutum, quamuis in iure apud Prætorem exceptionem non allegauerit, vtpote quam iudex ex officio allegatam probatamque admittere debeat, vt reus ex fide bona, tanquam ipſo iure non obligatus, officio eiuſdem abſoluatur. Quæ verba poſtrema contra *Hottomannum* potiſſimum, alioſque, qui hic cæcutiunt, notanda ſunt. Non enim obligationem, quæ nunquam fuit, reſoluit iudex, ſed inutilem, ſed ab initio irritam, ſed ipſo iure nullam dixit. At hæc tamen tantum locum habuere, ſi metu perterrefactus actione bonæ fidei fuerit impetitus. Sed quid, ſi vim paſſus vltro voluiſſet agere aduerſus coactorem? Et certum eſt, non fuiſſe neceſſariam actionem quod metus cauſſa, cum ſufficeret actio bonæ fidei, qua intercedente a contractu, quaſi inualido, atque imperfecto iudicis officio ipſo iure abſcedi poterat. Eo pacto vt rationes ſubducamus noſtras, Imperatoris Alexandri (*) reſcriptum facit: quod, quum ſupra rudi tantum minerua conſiderauimus, nunc paullo curatius intuebimur. *Si Pater tuus*, inquit, *per vim coactus domum vendidit: ratum non habebitur, quod non bona fide geſtum eſt: malæ fidei enim emptio irrita eſt. Aditus*

tus ita nomine tuo Præſes prouinciæ auctoritatem ſuam interponet: maxime cum paratum te proponas id, quod pretii nomine illatum eſt, emptori refundere. Species hæc eſt. A. Maronæ, ad quem reſcriptum eſt, Pater vendidit alicui coactus domum. Itaque ex more illius ætatis adiit Marona Alexandrum per libellum, (††) petens improbari, ſiue negligi, ſiue pro nulla declarari, quod geſtum eſt, perinde ac ſi non foret geſtum; quoniam ex illa venditione Pater atque ex conſequenti filius damnum fecerant. Ad eum libellum reſcripſit Alexander hoc ſenſu: Marona, ſi Pater tuus pauore mali appropinquantis motus domum diſtraxit, tuque id prouinciæ Præſidi probaueris, iubebit is venditionem irritam eſſe & quidem ciuili iure. Nam cum pro comperto habeat, contrarium eſſe metum bonæ fidei, quæ in huiuſmodi, id eſt, bonæ fidei contractu admodum neceſſaria eſt; idque iure ciuili: habebit ſane Præſes venditionem, in qua arguitur vis metuſque, pro imperfecta, id eſt, ciuili iure inutili, ſiue nulla: teque, qui emptori refundere, quod pretii nomine Pater tuus accepit, cogitas, iudicis officio iure ordinario, eoque ciuili adiuuabit. Sic Marona, ſi metum, quem indicas, demonſtraueris. Quod ſi ita eſt, ſicuti forte, qui rerum Romanarum ſunt periti, inficias non ibunt, liquet, Alexandrum velle, vt bonæ fidei contractus, in quo metus dicitur interueniſſe, ſine diſcrimine ſit imperfectus ciuili iure; ideoque ipſo illo iure reſcindendus, vel, quod eodem recidit, ipſo iure inutilis ac nullus. Et vtitur vero conſulto vocula *reſcindendi*, quo appareat, reſcindi idem ſæpius eſſe, ac nullum declarari; quod vna cum *Hubero* (†††) præclare obſeruauit *Gerhardus Nood-*

tius

tius, (*†) literarum ſeueriorum, mitiorumque cultor longe præſtantiſſimus, qui id præſertim in bonæ fidei iudiciis ſapienter animaduertit. Ea vero ratione minime opus erit, inter emptionem ac venditionem, & rei venditæ traditionem diſtinguere; quanquam id *Collegii Argentoratenſis* (†*) auctor fecit, & ipſe *Cuiacius*, quem is allegat, ac ſequitur. Quare enim, hæc quæſo, ita diſparar emus? vt locum habeat reſciſſio? at, ſi emptio ac venditio, quemadmodum ipſimet fatentur, irrita eſt, atque ipſo iure nulla, quid impediet, quo minus etiam traditio, quæ emptionem comitatur, dicatur imperfecta. Verumtamen ſcio: offenderunt illi hanc legem ſub titulo *Codicis de reſcindenda venditione*; ergo putarunt quoque, fieri non poſſe, quin reſcindatur id, quod antea fuit perfectum & firmum. Sed, cum verba reſcripti adeo fuerint clara, vt non niſi obſtinatiſſimus emptionem ac venditionem metu coalitam ratam habere poſſit, factum eſt tandem, vt circa traditionem confidentes eam crederent ſoluendam. Sed fateor ingenue, non tantum videri inconcinnum, verum etiam incomprehenſibile prorſus, vt effectus ſit melior ſua cauſſa, hoc eſt, traditio firmior, quam ipſe eſt emptionis ac venditionis contractus. Nec iuuat, nouum videri conſenſum (*†*) interueniſſe, dum res traderetur. Id enim ſi foret, forte nec reſciſſio locum haberet. Quare relinquitur, vt traditio, quæ eidem metui eſt adſcribenda, ſimili etiam ratione, ſicuti emptio & venditio, ſit inutilis atque omnis firmitudinis expers. His perpenſis ſine negotio iam intelliguntur *Vlpiani* (**†) verba, qui Alexandro σύγχρονος exſtitit; *ſi iniuſto*, inquit, *metu perterritus cognitionem, ad quam vt vinctus iret, potens aduerſa-*

uerſarius minabatur, id quod habere licebat compulſus vendidit: res ſuæ æquitati per præſidem prouinciæ reſtituitur. Optime namque a *Ioanne Goeddeo*, (††*) doctore Marpurgenſi obſeruatum eſt, non hinc effici continuo, vt venditio illa ipſo tenuerit iure: cum *ſuæ æquitati* tum etiam res per præſidem *reſtituatur*, quando petenti denegat actionem propter rei vel negotii infirmitatem. Ego addo, id quoq; fieri, ſi iudicis officio ſecundum iuris ciuilis tenorem is iubeat venditionem declarari irritam.

(*) v. *Gerardus Noodt* de Juriſdictione cap. XIII. p. 63. ſeq.
(**) l. 3. ff. *de reſcindenda venditione.*
(***) Comment. ad I. *de Exceptionibus*, p. 905.
(†) l. 1. C. *de reſcindenda venditione.*
(††) Soliti ſunt veteres, non magiſtratus modo, ſed priuati quoque, cum de iure aut incerto, aut etiam certo dubitarent, Principem adire per epiſtolam: iſque conſueuit conſulentibus, vel ſubſcriptione, vel epiſtola reſpondere, idque ex *Vlpiano* l. 1. *de Conſtitut. Princip.* infinitiſque Codicis & Pandectarum locis cognoſcitur. v. *Gerhardi Nodtii Diocletianus & Maximianus* cap. II. p. 5.
(†††) *in præl.* ad ff. h. t. n. 3.
(*†) *de forma emendandi doli mali* cap. IX. p. 57.
(†*) tit. ff. *de reſcindenda venditione.* n. 4. p. 1056. edit. *Bechtold.*
(†*†) vide quæ perperam hanc in rem diſputat acutus ceteroquin *Goeddeus* l. cit. c. III. n. 164. ſeqq.
(**†) l. vlt. §. 1, ff. *quod metus cauſſa.*
(††*) *de contrahenda & committenda ſtipulatione* cap. III. n. 157. p. m. 231.

§. XVI.

Illud dignum quæri, an is, qui vi metuque adductus vendidit, poſſit rei vindicatione, antequam nulla declaretur conuentio, rite vti, quodque indecenter ab

emptore acceptum eſt, repetere ? Et aperte dicam, id poſſe fieri. Etſi enim reus ſine dubio excipiendo obiiciet titulum, dominiumque in ſe tranſlatum adfirmabit, cum ſibi res venderetur ; non deerit tamen hoc caſu actori replicatio, ſe coactu alterius id feciſſe, vtut pro legitimo emptore ſeſe venditat. Et ad hanc replicationem, ſi probata fuerit, etiam pedaneus iudex propter clauſulam, *ex bona fide*, reſpiciet, dominiique, quod obtenditur, tranſlationem omni carere effectu ex officio pronuntiabit. Quod ſi quis oggereret, Pomponium IC. *in l.9.§ 3. h. tit.* exceptionis tantum, & actionis quod metus cauſſa mentionem facere, non autem replicationis, ei merito regererem : non ita coarctandam eſſe exceptionis voculam, vt ne ſimul replicationem, duplicationem & triplicationem comprehendat. (*) Eſt enim replicatio exceptionis depulſio, indeque ſine dubio dicta eſt, quod implicatam, & quaſi tectam exceptionis iniquitatem replicet, atque patefaciat. Quod contra eos potiſſimum tenendum eſt, qui *Pomponium* temere alicuius incuriæ inſimulant.

(*) Confer. leg. 2. ff. *de exceptionibus* add. *Colleg. Argent. ad tit. eundem ff.* n. 3. p. 13. *Zanger de except.* p. 1. cap. III. §. 1.

§. XVII.

Magis intricatum ac dubium videri poſſet, vtrum is, qui ad contrahendum adactus eſt metu malo, poſſit actione venditi petere, metum purgari, ſtabilitatem in cæteris retinente contractu ? Clarius loquar : fac me experiri, quanto pluris vendidiſſem, ſi non interueniſſet vis atrox ; non ago, vt totus exoleſcat contractus ; ſed vt addat nonnihil pretio, quod forte fuiſ-

ſet

ſet adiecturus emptor, ſi integre ac ſincere, omni vi metuque, quem leges improbant, remoto egiſſemus. An patitur id bona fides ? annon repugnat Iuriſprudentiæ Romanæ hæc quanti maioris actio ? Et credam, tantum abeſſe, vt repugnet, vt potius cum illa amice conſpiret, & ex illa prona conſequentia permanet. Nam cum nihil dubitationis ſuperſit, fieri id poſſe, ſi vltra dimidium aliquis ſine vi doloque ſit læſus ; non certe comprehendo, quomodo aliquid obſcuritatis & ἀπορίας ſuboriri artem iuris intelligentibus queat, vbi de venditione metu extorta quæſtio moueatur. Parum etenim rationis habet, quod afferunt : metu celebratam venditionem noſtra opinione ipſo iure eſſe nullam; eoq; effici vix poſſe, vt valeat ex parte contractus, ex parte non item. Quaſi vero id adeo foret abſonum, ſi recte exponatur. Certe ſi actio venditi, vtpote bonæ fidei, ad omne id, quod contrahentes ſibi ex iure vel moribus præſtare debent (*) extenditur, quis ambiget, me quoque experiri poſſe, vt iuſtum pretium ſuppleatur ? Itaque contractus quidem nullus eſt, ac iudicis etiam officio reſcinditur, ſi volo, ſi conſultum ſit, ſi placeat mihi : non autem ſi cauſſas habeam ſat graues petendi, quod deeſt, vero rei pretio ; ſi non expediat amplius rem venditam recipere, vtpote immutatam, corruptam, atque ex poſt facto vitioſam. Et non dubitauit vero Iulianus Ictus (**) actionem ex vendito dare, quanto pluris hæreditas valeret, ſi illa dolo emptoris minoris fuerit empta. Nunc, cum bonæ fidei æque aduerſetur metus atque dolus; bene colligitur, vt & metum paſſus eodem remedio ad ſupplementum veri pretii conſequendum poſſit vti. Id, niſi fallor, *ex lege 8. C. de reſcindenda*

 denda

denda venditione quoque elicitur; vbi Diocletianus & Maximianus reſcribunt, non quidem ad reſcindendam venditionem, vel petendum, quod iuſto deeſt pretio ſatis eſſe, vt paulo minore pretio fundus ſit venditus; ſufficere tamen, ſi vel enormis læſio contingat, vel *dolus ex calliditate atque inſidiis emptoris arguatur, vel metus mortis, vel cruciatus corporis imminens detegatur.*

(*) l. 31. §. 20. ff. *de ædilitio edicto.* v. *G. Noodtius* de Forma emendandi doli mali. cap. IX. p. 65.

(**) l. 13. §. 5. ff. *de actionibus empti & venditi.*

§. XVIII.

Ex quibus omnibus facile iam de quaternis, quæ huc potiſſimum pertinent quæſtionibus exiſtimare poterunt, qui harum rerum non prorſus ſunt incurioſi. Prima eſt, vtrum actiones, ob metum in actibus bonæ fidei interuenientem, inſtitutæ directæ ſint dicendæ an vtiles; id eſt, an rei vindicatio, an actio empti venditi, quas recenſuimus, videantur vtiles, quemadmodum ſupra §. V. de illis, quas reſtituit Prætor, id legum teſtimoniis ſuffulti adfirmauimus? Et fateor, poſſe aliquem primo obtutu ad hanc opinionem adduci, vt credat, *Vlpianum* l. 21. §. 6. ff. h. t. loqui forte de iis, quas in bonæ fidei iudiciis obtinuiſſe liquido hactenus oſtendimus. Sed mutabit ſtatim mentem, qui probe perpenderit, deſcendere illas ex edicto Prætoris; has autem officio iudicis contineri; illis in ſtricti (*) iuris, his in bonæ fidei contractibus locum eſſe. Id autem, ſi eſt, colligitur profecto, vt hæ ipſæ, quas in §. XV. XVI. XVII. expoſuimus, directæ ſint, durentque perpetuo, quemadmodum rei vindicatio, itemque actiones empti, atque venditi. Quod in prioribus ſecus eſt.

(*) v. l. 9. §. 4. ff. *quod metus cauſſa.*

§. XIX.

§. XIX.

Altera controuerſia eo redit, vtrum actio quod metus cauſſa ſit remedium extraordinarium, an ordinarium. Prius vulgo affirmant; poſterius politioribus (*) placet. Res tota ſtatim apparebit atque explicentur paullo obſcuriores voculæ. Ordinarium iudicium vocant, vbi actionis formula, vbi iudex pedaneus. Extraordinarium, vbi præter iudiciorum conſuetum ordinem prætor, vel etiam Prouinciæ præſes (†) cognoſcit; cuius generis exempla titulus ff. *de extraordinariis cognitionibus* ſuppeditabit. Quod ſi igitur in hac cauſſa non ipſe iudicauit Prætor, perſpicue apparet, iudicium hoc non fuiſſe extraordinarium. Cauſſa opinionis contrariæ fortaſſis illa fuit. Perſuaſum habuere doctores plures, habentque adhuc amplius, ſublatos nouo iure eſſe iudices datos, etiam formulas, factumque id omne eſſe a Diocletiano & Maximiano l. 2. C. *de pedaneis iudicibus*. Ergo concludebant poſt hanc ætatem omnia iudicia reſtitutoria ſunt extraordinaria. *At*, inquit, *Noodtius*, (**) *ea in lege neque formularum mentio ſit, neque differentiæ actionum bonæ fidei & ſtricti iuris; imo ne iudicum quidem datio in ſolidum aboletur. Nam vt de hac primum loquar, tantum iubentur præſides in cauſſis, in quibus ſolebant iudices dare, deinceps per ſe cognoſcere; ſi non multitudine litium, aut negotiorum impediantur: at ſi ea ſit; tum iudicum datio non interdicitur: vtique iis in cauſſis, in quibus ante obtinuit: excepta cauſſa ingenuitatis & libertinitatis.* Simili ratione idem vir eximius demonſtrat, formularum impetrationem neque a Diocletiano, & Maximiano, neque a Theodoſio & Valentini-

ano

ano prorſus eſſe ſublatam. Si quid ceſſauit, ſolennis formulæ impetratio ceſſauit: res ſublata non eſt; etiam poſt id temporis actio apta rei, & propoſito negotio competens eſſe debebat. Quod & de exceptione ſiue poſtulanda, ſiue opponenda, ſiue conteſtanda tenendum eſt. Ceterum, qui alio ſenſu reſtitutiones in integrum remedia extraordinaria (***) vocat, is ſuo abundet vocabulo ſuoque ſenſu.

(*) Lege imprimis *Vinnium* l. 1. *Select. Iur. quæſt.* cap. X.

(†) Alii adiicerent *extra ordinem:* ego non item. Opponitur quippe cognitio iuri ordinario. *Illa* inquit, *Græuius* ad claſſicum Suetonii locum in *Claudio* cap. XV. *magiſtratuum, & maximorum iudicum, hoc vero ordinariorum, & priuatorum, delegatorum, eorumue qui dati fuerant a Prætore. Ita ſemper accipitur in priſcis auctoribus cognitionis vox. Quod pluribus docet, oſtendens etiam Tribonianum in titulo Digeſtorum de extraordinariis cognitionibus illud* extraordinariis *de ſuo adieciſſe Cl. Salmaſius* de modo vſurarum.

(**) *de Iuriſdictione lib. II. cap. XV.* p. 73. ſeqq.

(***) Ea ſignificatione *Vlpianus* l. 16. pr. ff. *de Minoribus*, reſtitutionem minorum extraordinarium auxilium appellat. Doctores id nominis ad omne reſtitutionis genus traxerunt.

§. XX.

Ea propter tertiam potius doctorum virorum contentionem conſiderabimus, quæ ob duplex iudicium reſcindens & reſciſſorium inter eos iam diu ſurrexit. Et ſunt vero, ſi bene memini tres hac de re opiniones ſat celebres, nec minus argutæ. Prima vulgaris eſt, in omni reſtitutione, adeoque etiam in actione quod metus cauſſa reſcindi primum alienationem, deinde vero

ipſius

ipſius rei, qua de agitur, vindicationem permitti. Illud reſcindens, hoc reſciſſorium dicunt. Quam ſententiam *Iacobus Cuiacius* (*) indignam credidit, quæ a ſe refutaretur. Sed fecerunt id tamen alii, in quibus familiam ducit *Hottomannus*, (**) *quem Giphanius, Ant. Mathæi, A. Vinnius, A. Faber I. Strauchius, Franzkius*, aliique fere innumeri qui ad §. 5. *Inſtitut. de actionibus* aliquid adnotarunt, ſunt ſecuti. Ac putant illi, (***) errorem hunc manaſſe ex ignoratione ordinis iudiciarii, qui apud veteres fuit; vbi fere in omnibus actionibus quædam duplicis iudicii ſpecies occurrebat, dum aliqua apud prætorem, ſeu magiſtratum tractabantur, nonnulla apud iudices datos: ceterum reuera vnum tantum erat iudicium, ideoque vnus tantum libellus, vna litis conteſtatio, vna ſententia deſiderabatur. Addit *Ioannes Strauchius*, (†) ICtus non ex triuio, non quidem eſſe negandum, diuerſos actus ſecundum prius & poſterius, etiam in iure, apud Prætorem, animo concipi poſſe. Nam dum Prætor formulam concipit, ſeu actionem dat, vt agi poſſit, petique, is etiam geſtum prius reſcidiſſe putandus eſt. *At non, ait, reſcindit, vt volunt Pragmatici homines, per peculiare decretum.* Quæ, quanquam ſatis videntur manifeſta, non tamen acquieuerunt in his par nobile ICtorum *Vlricus Huberus*, (††) itemque *Henricus Cocceius*, ſed tertiam opinionis ſpeciem tum ſuopte ingenio, tum legum quarundam præſidio effinxerunt. Ac poſterior quidem in peculiari diſſertatione *de Reſcindentis & reſciſſorii iudicii diuerſitate* ſubtili animo diſtincta exempla primum ſeparat, vt ne gemino huic iudicio aliquid damni per λογομαχίαν eueniat. Ait igitur, non quæri, an duplex petitio oc-

S cur-

currat, ſi nihil prorſus per vim metumque ſit amiſſum; quin nec ambigi, vnam actionem ſufficere, ſi res metu vel dolo amiſſa ex edicto repetatur: at hoc quæri, idque potiſſimum diſceptari, quid obſeruetur, ſi actio perdita, & reſtituenda ſit, vt puta, ſi creditor metu inductus remiſerit illam, aut cogenti ceſſerit. De vltima hac ſpecie contentionis ſerram duci. Et peruidere autem peritos rerum, binas vtique eſſe actiones, amiſſam, & eam, qua amiſſa repetitur. Poſteriorem antiquam, priorem nouam videri oppido. Nouam autem reſcindentem appellari, antiquam reſciſſoriam: aliud igitur peti reſcindente actione, nempe reſcindi ac reſtitui amiſſum: aliud reſciſſoria, ſeu reſtituta, nempe declarari dominum, hæredem creditorem, cetera, pro cuiuſque actionis indole. Quod vt magis comprehenſibile fiat exemplum proponit. *Finge*, inquit, *Caium metu, vno eodemque actu a prædone compulſum pariter ei & equum dediſſe, & actionem ceſſiſſe, vel ſi ipſe prædo debuerit, remiſiſſe. Vtrumque Caius actione quod metu repetit: Hæc actio quod metu, qui minus diſtincta & diuerſa videri poteſt ab actione amiſſa, quam ab equo amiſſo?* Ergo *Bæckelmannum* ille cumprimis reprehendit, qui intempeſtiue exclamarit, (†††) *vnde probabis?* Se enim abunde illud reſcindens ac reſciſſorium iudicium probatum dediſſe. Enimuero, ſi obſtrepere tanto nomini liceret, fortaſſean ex vero adfirmarem: id quidem euidentibus ſignis a viro clariſſimo fuiſſe oſtenſum, actionem quod metus cauſſa & veterem amiſſam mentis præciſione conſiderari merito tanquam diſtinctas; idque tam videri certum, quam bis tria continere ſex. At in foro Romano, in ipſis rerum argumentis quid obtinuerit, illud

illud in ſumma luce nondum eſt conſtitutum. Si quid enim mentis iudicio adſequor, eo tota controuerſia reducitur, vtrum duplex libellus, duplex citatio, duplex litis conteſtatio, duplex probatio, duplex cognitio, & demum duplex ſententia fuerit neceſſaria? Quod profecto clariori demonſtratione indiget; neque etiam dum ſatis videtur probatum: quamuis nemo dubitet, quin, quæ vno iudicio fuere propoſita, mentis ſollertia poſſint ſeparari. Qui namque a Prætore poſtulauit actionem quod metus cauſſa, neutiquam petiit, vt, æquitate Prætoris, ſingulari decreto ius inuaſoris diſcinderetur; ſed vt liceret ſibi ad rei amiſſæ reſtitutionem, &, ſi forte contumax eſſet reus, ad quadruplum agere. Quod ſi adſentiret Prætor, vti fas erat, & formulam conciperet, & litigatoribus iudicem addiceret; tum vero reſciſſio tacite iam præceſſerat, eoque ad iudicis arbitrium, ſi metus probaretur, vel reſtitutio rei, quæ aberat, fiebat, vel, ni obedientiam præſtaret reus, condemnatio in quadruplum ſequebatur. Nec penetrat, illuſtrem *Auctorem* non de re, ſed de actione reſtituenda potiſſimum loqui; quam forte remiſiſſet, aut cogenti ceſſiſſet metum paſſus. Merito enim regero, neque hic aliquid differentiæ obſeruari: quod ita demonſtro. Fac, me experiri contra Quintum, quem liberaui ab obligatione, qua mihi erat deuinctus. Quid ago apud Prætorem? Peto, vt res integritatem accipiat: hoc eſt, vt in eum ſtatum reſtituatur, in quo antequam vis eſſet illata, extitit. An quæſo prius reſcindit Prætor peculiari acceptilationem decreto? Si negas, vbi eſt igitur iudicium reſcindens? ſi affirmas, etiam atque etiam vrgeo, non hunc fuiſſe iudicii ordinem. Dabat prætor formulam, & ſic, tacite reſtituta actione,

contendentes ad iudicem ablegabat. Hic, ſi pareret metus, cogebat debitorem, vt ſolueret. Quod ſi ita eſt, vbi quæſo geminum cernitur iudicium? Non enim ſatis argumenti habet, quando dicitur: vſu venire interdum, vt, quamuis ceſſerit dies, neque dum tamen venerit ille; ſeu quod eodem recidit, reſtitui ſæpe actionem, ſed quæ demum inſtituatur ex poſt facto. Et hic vero iterum reſpondeo: vel non eſſe neceſſarium, vt reſciſſio peculiari actione petatur, antequam tempus ſolutioni deſtinatum venerit; vel, ſi ſit, non adeſſe in reſtitutione geminum iudicium. Neque enim plus reſtituitur, quam habui antea. At ius tantum agendi aliquando cum effectu mihi ademptum eſt. Itaque relinquitur, vt illud etiam reſtituatur; non autem ipſa actio, quæ forte poſt ſexennium elapſum demum contra vim inferentem reapſe inſtitui poteſt. Atque eo pacto ne ſic quidem duplex iudicium exſculpitur: niſi quidem contra vſum loquendi in ſcholis Iureconſultorum receptum, illa, quæ poſt ſexennium intentabitur, actio reſciſſorium iudicium nominetur. Quod ſi quis nihilominus faceret, in λογομαχίας inſidias inſcius forſitan incideret. Quod contra *Huberum* quoque animaduertendum eſt; qui peculiarem ſibi reſciſſorii iudicii ſignificatum ſtruxit. Πρῶτον ψεῦδος totius litis a *Ioanne Strauchio* egregie fuiſſe detectum, iam notauimus, ac denuo cum cura inculcamus. Nam cum audirent legerentque, geſtum diſſolui, reſcindi; multi animum induxerunt, id peculiari definitione fieri: quod falſum eſt. Eo ipſo, dum Prætor formulam præſcribit; mente iam facta eſt reſciſſio, reſtitutio, diſſolutio, adeoque reſtitutio non in *impetratione formulæ cubat*, ſed eam

præce-

præcedit. Quod ad confutandam ſententiam parum cohærentem ſufficit.

(*) *Obſeru.* Lib. VII. *obſeru.* XXXI.
(**) In Comment. ad I. *de Action.* §. 5.
(***) vid. inprimis *Vinnius ſelect. I. Quæſt.* lib. I. cap. X. cuius verbis ſententiam doctorum allegatorum expreſſimus.
(†) in diſſert. ad *L. deciſ. III.* cap. I. n. 23.
(††) in præl. ad ff. *de Reſt. in Integ.*. n. V.
(†††) ad tit. ff. *de R. in integ.*. §. V.

§. XXI.

Quartum, quod ſupereſt, ζήτημα leuiculum videtur. Etſi enim nonnulli in percontando poſuerunt doctores, (*) num in actione, quod metus cauſſa, quam vulgo reſciſſoriam appellant, duplex ſit iudicium, duplex etiam ſententia; tamen etiam illi, qui geminum alias iudicium maſcula ratione defendunt, hic ſubſiſtunt. Iſtud quidem verum eſt, iuſſum iudicis ordine vt plurimum præcedere; deinde ſecundum hunc demum, ſi ſuperbe reus arbitrium deſpiciat, condemnationem exaudiri: ſed quis propterea duplicem ſententiam ſtatuat temere? *Vel enim paret reus*, verba Hahnii (**) recito, *vel non paret: illo caſu in arbitrium ſententia quodammodo degenerat, quia ſub conditione conceptum erat. Hoc caſu licet ſingularis condemnatoria ſequeretur, tamen hæc tantum, & ſic nihilominus vna hic erat ſententia definitiua*, in quadruplum puta, de quo quædam nunc quidem in medium afferam.

(*) Ipſe *Hottomannus* ad hanc dubitationem eſt adductus.
(**) ad *Weſenbec.* paratit. h. t. n. VI.

§. XXII.

Poteſt etenim primo ſtatim obtutu exoriri ſcrupulus, quare Prætor quadruplo puniendum iudicauerit contumacem, ſeu potius triplo, quoniam ſimplum ad rei perſecutionem pertinet? Et difficile, fateor, id illis erit intellectu, qui oculos a vi bonorum raptorum actione auerterint. Neque enim dubium eſt, quin *Octauius* Prætor inde ſua depromſerit, eumque, qui ſe obſtinate peruicacem oſtendit, vt latronem, ereptoremque iudicauerit puniendum. Sicuti igitur ereptor triplum pendit læſo; ita metum incutiens, qui contumaci vultu nullam ad iudicis iuſſum vocem reddit, idque quod extorſit reſtituere flagitioſe renuit, eandem tripli pœnam aduerſario ſuo exſoluit. Cui is perſimilis videtur, qui vim comprobat, ſeſeque non reſtituendo delicti prorſus participem reddit. Eccur vero actio bonorum raptorum in triplum fuerit efficta Doctores plerique (*) ſilent. Mihi ſic videtur. Olim pœna dupli furto nec manifeſto fuit ſtatuta ex XII. Tabulis, non autem ex edicto, vti palam e *Gellio* (**) conſtat. Illud autem duplum e iure Græco, adeoque Solonis legibus Romæ innotuit: quas Decemuiri in furto nec manifeſto cenſuere imitandas: in furto manifeſto ſeuerior Draconis lex placuit, eoque ſenſu Virgilii ſcholiaſtes (***) ſcripſit: *Furtum capitale crimen apud maiores fuit ante pœnam quadrupli.* Hæc enim ſequiori demum æuo a Prætoribus introducta eſt. Iam igitur, cum ereptor fur ſit improbior, fieri certe non potuit, quin Prætor eum quoque atrocius quam furem non manifeſtum puniendum ſtatueret, quandoquidem etiam Solonis leges ſeueriori eum pœna affecerunt, quam furem. Sal-

tem

tem Demoſthenes in Midiana hanc legem laudat: Τὸν [illegible] βίᾳ ὅτι οὖν ἀφελόντα διπλοῦν ἐκτίνειν τῷ ἰδιώτῃ, καὶ τὸ ἴσον τῷ δημοσίῳ προστιμᾶν. *Qui per vim aliquid abſtulerit in duplum tenetor ei, a quo per vim abſtulit, in duplum quoque ærario publico tenetur.* Cuius inſtituti *Samuel Petitus* (†) eam rationem reddit; quod quæ per vim geſta ſunt tyrannidem olere videntur, nec priuatos tantum, ſed & rempublicam eunt euerſum. Quid autem magis terrificum in popularibus ciuitatibus tyrannide videri poterat? Vnde ἐν παρόδῳ notamus, actiones pœnales (††) ex Athenienſium dicaſteriis, ac democraticis Græcorum rebuſpublicis in ipſas XII. tabulas, quid? quod Prætorum edicta atque tribunalia fuiſſe deriuata; qui poſtremi id diligenter aſtuteque operam dederunt, vt populo bolum deglutiendum obiicerent, pœnaſque, quas introducebant, ſub velo iuris æquioris, priuatis applicarent. Interea minime mirandum eſt, quam ob rem Prætor latronibus atque ereptoribus non æque atque furibus manifeſtis capitis pœnam dictauerit. *Quid enim ad eum*, inquit, *Tullius*, *qui ius dicit? Lex eſt; pœna eſt*: de publicis iudiciis Prætores non edicunt. Ex quo liquido mea opinione dignoſcitur, qui factum ſit, quod ereptores licet improbiores furibus; tamen mitius furibus manifeſtis a Prætoribus fuerint puniti. (†††) Quantopere enim alii ſeſe torqueant, ex innumeris ad tit. inſtitutionum *de vi bonorum raptorum* commentariis liquet.

(*) Quæ D. *Thomaſius* in medium tulerit in diſſertatione *de vſu actionum pœnalium I. R. in foris Germaniæ* cap. III. §. XLVII. vide & diligenter lege.

(**)

(**) Noct. Attic. lib. XI. c. XVIII. *Solo*, ait, *ex ſeptem illis inclutis ſapientibus fuit. Is ſua lege in fures, non, vt Draco antea, mortis, ſed dupli pœna vindicandum exiſtimauit. Decemuiri autem noſtri, qui poſt Reges exactos leges, quibus populus Romanus vteretur, in XII. tabulis ſcripſerunt, neque pari ſeueritate in puniendis omnium generum furibus, neque remiſſa nimis lenitate vſi ſunt. Nam furem, qui manifeſto furto prenſus eſſet, tum demum occidi permiſerunt, ſi aut &c.* Vnde merito *Duarenum* alioſque, qui poſt *Antonium Contium* ſcripſerunt, doctores culpat *Cornelius a Bynkershoeck*, ampliſſimæ eruditionis Iureconſultus, *obſeruat. I. R.* lib. III. cap. XVI. quod locum *Gellii a Contio* indicatum negligentes ex edicto dupli pœnam deriuauerunt.

(***) ad Æneid. lib. VIII. p. 516. F.

(†) in *Comment. ad leges Atticas* lib. VII. tit. IV. de *vi bonorum raptorum* p. m. 528.

(††) de furti actione, de vi bonorum raptorum id intelleximus: de conuiciis, de damno iniuria dato aliiſque id poſſemus oſtendere.

(†††) Inde vero probabili coniectura colligitur, Prætoris edictum, de furto manifeſto per quadruplum puniendo, edicto de vi bonorum raptorum recentius eſſe.

§. XXIII.

Cætera, quæ de quadruplo ſuperant notanda, fere nota ſunt. Eſt enim peruulgatum, in quadruplo etiam contineri rem: (*) & quadruplicari quoque omnia, quæ ſunt (**) reſtituenda, & fructus, & omnem cauſſam: nec tamen, quia prætoria eſt & odioſa, hanc in quadruplum actionem vltra annum vtilem durare, putato tempore ab initio moræ, ſiue metus illati; (***) quanquam altera in ſimplum perpetua eſt, dummodo cauſſæ cognitio præcedat, & alia actio non ſit. (†) Illud

ad

adhuc controuerſum videtur, an Iuſtinianus, vti ſupra innuimus, annum vtilem in quadriennium continuum mutauerit. Inueniuntur enim, qui *Cuiacio* (††) contradicant. At mea ſic eſt ratio, & ita quoque animum induco meum, eam litem meliori ratione definiri vix poſſe, quam ſi cauſſa, quæ noui iuris impulerit conditorem prorogandi tempus reſtitutionum in integrum, gnauiter perpendamus. Et geminam enimuero in *l. vlt. Cod. de temp. in integrum reſtitut.* offendimus. Nam cum Conſtantinus iam antea ſuſtuliſſet annum illum vtilem, & plures annos continuos pro eo ſubſtituiſſet, ſed varie, pro regionum locorumque varietate: non tantum Iuſtinianus illam locorum differentiam abrogauit; verum etiam quadriennium continuum dari reſtitutionibus in integrum iuſſit. Quinque enim Conſtantinus Romæ, quatuor in Italia, tres in prouinciis præſcripſerat. Quæ diuerſitas ſicuti inepta prorſus & abſurda Iuſtiniano viſa eſt; ita in lege vna *C. de annali exceptione* oſtendit, quam intricata & captioſa eſſet vtilium dierum æſtimatio atque ſupputatio. Etſi enim id caret dubio, annum vtilem conſtare CCCLXV. diebus vtilibus, vt annus continuus diebus CCCLXV. continuis deſcribitur; tamen computatio difficilis ſæpe, & inexplicabilis reddebatur: *quia non ſolum*, verbis *Franciſci Balduini* vtor, (†††) *quando Prætor iudexue ſedeat, aut ſui copiam faciat, varie quærebatur, ſicuti & cum quærebatur de diebus feriatis, faſtis, nefaſtis, intercіſis: ſed & præterea hic erat quæſtio facti, an quis alioqui poteſtatem habuerit iuris ſui perſequendi: neque ſolum per Prætorem, ſed & per ſuas occupationes conditionemue id potuerit.* Itaque illa, vt ita dicam, incerti temporis vti-

T litas

litas Imperatori diſplicuit, inque primis in reſtitutionibus in integrum pro tempore vtili continuum ſuppoſuit. Putat equidem *Henricus Habnius*,(*†) non videri Iuſtinianum regulam de prætoriis actionibus abſolute ſuſtuliſſe, præſertim cum actionis quod metus cauſſa non meminerit diſerte: & inſuper *l. 14. §. 1. ff. h. t.* annum vtilem nuncupet. Verumtamen non potuit negare *Habnius*, nec debuit quoque, Imperatorem loqui de reſtitutione maiorum & minorum in genere; eique perinde eſſe, ſiue maior per abſentiam, ſiue per metum, alienationem, vel errorem ſit læſus. Saltem lex non diſtinguit. De reliquo obſeruatum iam ab elegantiſſimo *Balduino* eſt, *Tribonianum*, qui ceteroquin veterum Iureconſultorum ſententias inuerecunde ſæpe interpolauerat, hic potiſſimum quoſdam Pandectarum & Codicis locos interpolare debuiſſe, ne annus vtilis æuo ſequiori turbaret iuris arti deditos. Quod vero idem Imperator litem reſtitutionis intra quadriennium continuum in eadem lege moueri & finiri iuſſit, abſurditatis nota non carere *Wiſſenbachius* adfirmat. *Actio enim*, inquit idem, (†*) *reſciſſoria verbi gratia extremo menſe; imo die quadriennii extremo mota (vt moueri poteſt l. 6. ff. de O. & A.) non poteſt illo menſe, nedum die finiri.*

(*) l. 14. §. 9. ff. h. t. Interea difficilis locus eſt in l. 22. §. 1. ff. *de pignoratitia actione*, vbi *Antonius Faber* de erroribus Pragmaticorum *decade LXXXI. errore X.* fere naufragium fecit. Nam cum vidiſſet, creditorem, cui per metum pignus abſtuliſſet debitor, accepto quadruplo nihil in ſortem de ſententia *Papiniani* imputare, concluſit is, quadruplum in edicto totum eſſe pœnam. Sed ego vero ciuiliter intelligendum *Papinianum* crediderim.

rim. Non enim potuit hic exiſtimare, nihil prorſus contineri quadruplo, quod ſortem minueret: etiam id Icti verba vix exprimunt. *Ex eo*, inquit, *quod conſecutus eſt neque reſtituet, nec debito imputabit.* Si quid coniicio, videtur ſubintelligendum: *ex eo quod pœnæ nomine conſecutus eſt.* Non enim credibile eſt, Papinianum ignoraturum prima iuris elementa. Aliter ſi foret, quemadmodum præcipiti conſilio putauit *Faber*, variæ, eoque plures repugnantiæ ſupereſſent tollendæ. *Gonzalez* ad decretales p. 951. vna cum *Martino de Larreatigui* aliam reſponſionem excogitauit & dedit, quem videſis. Atque ita quidem ſcripſeram, antequam Græcos interpretes euoluiſſem. Nunc autem perſpicue comprehendo, verba *Vlpiani* librariorum incuria eſſe corrupta. Sic enim Græci: Eἰ δὲ ὁ χρεώστης κλέψει, ἢ λάβῃ κατὰ φόβον τὸ ἐνέχυρον, ὅπερ καλῇ πίστει ὁ δανειστὴς ἦν εἰς ἐνέχυρον λαβὼν τετραπλοῦν ὅπερ ἂν παράσχῃ διὰ τῆς ἐπὶ κλοπῇ ἀγωγῆς, ἢ τῆς ἐπὶ τῇ διὰ φόβον αἰτίᾳ ἀγωγῆς οὐκ ἀναλαμβάνει· οὔτε εἰς τὸ χρέος αὐτοῦ λογίζεται. *Si vero ipſe debitor ſubripuerit, vel metus cauſſa pignus acceperit, quod bona fide creditor pignori acceperat, quadruplum quod præſtiterit per actionem furti, vel quod metus cauſſa, non recipit: neque in debitum imputatur.* Ex quo manifeſtum fit, quadruplum pertinere ad actionem furti, non metus cauſſa. Ergo ita forte Vlpianus ſcripſit: *Idem* (*Papinianus ait*) *ſi debitor ſurripuerit, & ſi metus cauſſa ſeruum pigneratum debitori tradiderit, quem bona fide pignori acceperat: nam ſi furti egerit, & quadruplum conſecutus eſt, nihil: neque ſi quod metus cauſſa, reſtituet ex eo, quod conſecutus eſt, nec debito imputabit.* Sic plana ſunt omnia: non pœnam furti imputabit creditor debito, non pœnam ex eo, quod metus cauſſa. Et aliter vero olim fuiſſe lectum Græci euincunt: quid? quod redundantes particulæ oſtendunt, ſubeſſe hic nonnihil lacunoſi.

(**) v. l. 14. §. 14. ff. *quod metus cauſſa.* Sed quæritur vero vtrum ad id, quod intereſt pertineant, quoque vſuræ? Et magis eſt, vt de iure ciuili negemus, quia id tantum, quod reuera extortum eſt, quadruplatur: vſuræ autem fructibus & cauſſæ opponuntur, nec ſunt in fructu per l. 121. de *V. S.* quin inauditum eſt, vſuras peti pœnarum. vid. *D. Bergerus* Oeconom. Iur. *lib. VII.* tit. XV. not. 5.

(***) vid. *Sichardus* ad l. 4. C. h. t. n. 7. & 8.

(†) *Alia autem actio*, inquit Auctor Collegii Argentoratenſis theſ. XXX. h. t. *ſic eſſe poteſt, ſi is cui vis illata, eſt, anno elapſo deceſſerit, herede Titio inſtituto, aget is hereditatis petitione poſt annum elapſum contra poſſeſſorem, quoniam pro poſſeſſore, qui vim intulit, poſſidet l. 19. de hered. petit: non actione, quod metus cauſſa, quamuis etiam hæres intra annum hac in quadruplum actione experiri potuiſſet. d. l. 14. §. 1. & 2.*

(††) *in paratitl. C. de dolo malo.*

(†††) in *Iuſtiniano* lib III. p. m. 256.

(*†) in not. ad *Weſenbecium* h. t. n. VII.

(†*) *in Comment. ad Cod. l. vlt. de temp. in integr. Reſt. p. m. 129.*

§. XXIV.

Atque hæc quidem de auxiliis, quæ contra metum iuris Romani conditores ſuppeditant. Nunc, quid canones patrum pontificumque diſponant, paucis diſpiciendum erit. Et iam vero ſupra a nobis probabili ratione fuit oſtenſum, ignoraſſe pontifices ſtabilitatem pactionum, quas metus compoſuit; ignoraſſe ex conſequenti prætorium auxilium: etiam contractuum bonæ fidei & ſtricti iuris differentiam neſciuiſſe eoſdem. Vnde nihil dubitationis ſupereſt; quin ſimili modo ab illis improbatum ſit quadruplum. Saltem e *Decreto* (*) notum eſt, *Euſebium* Papam epiſt. II. voluiſſe quidem

dem, vt ſacrilegii reus refunderet quadruplum: at contra ſtatuiſſe *Magnum Gregorium*, (**) generatim negantem, iuris eſſe, *vt eccleſia cum augmento recipiat, quod de terrenis rebus videtur amittere, & lucra damnis quærat.* Quæ verba Iureconſultos Belgas inprimis mouerunt, vt actiones dupli & quadrupli canonico iure inualuiſſe irent inficias. Tametſi enim *Gratianus* illud Gregorii de eccleſiaſtica manſuetudine intelligit; non ſequitur tamen, vt Euſebii opinio vſu pontificii fori fuerit probata. Idem *Gratianus* hanc potius ad legum pertinere ſeueritatem (***) contendit. Et cui autem ignotum eſt, quæſo, maximos Pontifices in omnibus pœnis ſingularem non tantum affectaſſe lenitatem; verum etiam alienum ab omni lucro animum præ ſe tuliſſe? Quod ſi eſt, relinquitur forte, actiones pœnales & moribus & arcanis ſacerdotum conſiliis parum videri accommodas. Minimum iſtud verum eſt, non extare in decretalibus vel locum, vel exemplum, quod fidem faceret probati receptique in cauſſa metus quadrupli.

(†) Egregium in hanc rem locum inueni in *Regiſtro*, quod vocant, epiſtolarum *S. Gregorii* lib. VI. indict. XIV. epiſt. LXVI. Tom. II. Oper. p. 842. edit. *Pariſienſis Benedict.* vbi Pontifex Athanaſio preſbytero de Iſauria, qui ſe verberibus exceptum iniuſte & violenter, aliqua feciſſe adfirmabat, ita reſpondit: *quanquam ea, quæ vi impulſionis fiunt, canonum minime cenſura recipiat, NB & IVRE habeantur INFIRMA; quia ipſe ea diſſoluit, qui iniuſtum fateri fierique compellit: ſed magis illa ſuſcipienda confeſſio &c.*

(*) Cauſſ. XII. Quæſt. II. c. II.

(**) *Cap. IV. Reſponſionum* ad Auguſtinum Anglorum epiſcopum, quod in edit. *Bened. Pariſienſ.* inuenitur lib.

 epiſt.

epiſt. XI. Indict. IV. p. 1133. Et monet in notis ad hanc reſponſionem Guſſanuillæus, *Gregorium alibi legem ſæculi vulgarem adtuliſſe, ſecundum quam quadruplum reſtituant, qui prædam fecerint.* Saltem huius legis etiam in decreto cauſ. XII quæſt. II. c. 8. mentio fit, quam falſo tamen ex epiſt. Gregorii 33. lib. 4. citauit Gratianus. Idem *Guſſanuillæus* non ſine formidine fidem adhibet Gratiano, cum ſub initium ſæculi VI. Ioannem Papam I. ſcripſiſſe ait, *in eccleſiæ antiquæ ſtatutis eſſe decretum, vt, qui aliena inuadit, non exeat impunitus, ſed cum multiplicatione omnia reſtituat.* Vix enim id probabile eſt: cum iam tum temporis religionem ſibi iniecerint patres, vt ne eiuſmodi multiplicatio haberetur pro vſura.

(***) Ea verba *Schilterus* in exerc. ad ff. XLII. n. XLIII. magnopere ventilauit & excuſſit, vt ne actiones pœnales e iure Canonico prorſus eliminarentur. Sed non penſitauit ille, *Gratianum* Euſebii opinionem ad ius ſeuerum, quod ſacerdotibus minime probatur, retuliſſe.

§. XXV.

Itaque ad Teutonum tribunalia procedamus, ac mores eorum ſimplices cum Romanorum legibus atque inſtitutis luculenter contendamus. Neque enim ambigitur, quin hæc ſit conuenientiſſima via ad vſum fori hodiernum indagandum. Iam vero adnotatum eſt antea, non affectaſſe Germanos tam acutum, ac ſubtile ingenium, vt ordine iudiciario tam anxie diſpoſito, formularum aucupiis ſeſe dederent, & bonam fidem abſolute talem ab exuberantiori, volo dicere, contractus bonæ fidei ab illis ſtricti iuris adeo ſollerter diſtinguerent. Apud eos vna ac ſimplex iudicandi ratio obtinuit, quæ directum & verum, & iuſtum, & æquum, & bonum ſinu ſuo complexa eſt, in omni diſſidio,

dio, in omni conuento, pactione, contractu, eadem ratione ac forma obſeruanda. Quamobrem minime videtur dubitandum, nunquam in Germaniæ foris actionem quod metus cauſſa fuiſſe receptam. Nam ſi ipſo iure eiuſmodi pactionem, per vim expreſſam, tum leges naturæ, tum mores noſtri declarant nullam, ſicuti cap. V. copioſe demonſtrauimus, quare quæſo actionem quod metus cauſſa, tot conſtantem ambagibus, tot implicatam difficultatibus in ciuitates, in forum, in curias aduocemus? Ea autem cadente, imo exulante, vel rei vindicatio obtinebit, vel publiciana, vel actio ex contractu, vel condictio indebiti, vel, ſi nihil dum præſtitum, exceptione perpetua erimus ſecuri. Atque ita vero vno ictu præſcindentur tot quæſtiones ſpinoſæ, videlicet, vtrum ſit actio ordinaria an extraordinaria? an, requiratur iudicium reſcindens & reſciſſorium? vtrum actio ſit vtilis an directa? vnde trahat originem? vtrum ſit rei perſecutoria & pœnalis ex poſtfacto? an ſtatim initio? quid actio in rem ſcripta? num duplex in hoc arbitrario iudicio ſit ſententia? num exigendum quadruplum? quid quadrupletur? quid contineat illud? num ſimplum cum pœna, num pœnam tantum? quid annus vtilis? vtrum is mutatus Iuſtiniani voluntate in quadriennium? an poſt annum vtilem ſeu quadriennium cauſſæ cognitio requiratur? num in actibus bonæ fidei locum habeat, & quæ ſunt aliæ eius generis contentiones, ac lites? vt taceam, in toto iudicio arctiores laqueos futuros, id eſt, tot circuitiones, inflexiones, anfractus, mæandros, diuerticula optima & pacatiſſima ratione iri deuitatum.

§. XXVI.

§. XXVI.

Verum enim vero non placuit hæc germana maiorum ſimplicitas recentioris æui Iureconſultis. Perſuaſerunt illi neſcio, quo fato, ſibi, ius Romanum in Germania ita ſaltem eſſe receptum, vt, vbi contraria non inueniatur lex, eaque expreſſa, illud certe obtineat. Ergo certatim iſtud rationis adoptarunt: quia coacta voluntas eſſet voluntas, idcirco pactionem metu coalitam nonnihil roboris accipere, quod reſciſſione ſummi magiſtratus, & cui is iuris dicendi facultatem permiſerit, demum ſit abolendum. Et talia argumenta deinde iudicium reſcindens & reſciſſorium etiam in noſtra fora traduxerunt: eadem effecerunt, vt peculiares formulas fabricarent, (*) quibus primum reſciſſio actus, poſt res amiſſa peteretur: quamuis Romani iuris architecti nunquam admiſerint tam abſona, tamque ab omni iudiciorum ordine aliena: vt taceam, eoſdem in ſtricti iuris contractibus tantum actioni quod metus cauſſa locum reliquiſſe. Atque ita vero factum eſt, vt lites in longum extraherentur, & annos ferrent, & vetuſtate proficerent; quando ex vna contentione ſic fierent binæ. Quod quum alii, qui paullo ſapientiores eſſe volunt, animaduerterent, fecerunt illi, vt vtraque petitio in vnam rubricam compingeretur: (**) addita ratione, plures actiones ad eandem cauſſam cumulari poſſe; & hic vero conſentanea iungi ac peti: quam in rem iuris canonici textus allegarunt, vt ne confuſioni deeſſet quidquam. Rurſus alii, qui hæc omnia quaſi e longinquo adſpexerant, in eam tandem opinionem ſunt prolapſi, parum intereſſe hodie, ſiue ipſo iure nul-

la

la ſit, ſiue reſcindatur demum talis obligatio. (***) Quam tamen opinationem iam præcedenti capite refellimus.

(*) v. *Schacheri Colleg. Pract. ad ff. h. t.*

(**) v. *H. Cocceii* diſſert. de *reſcind. & reſciſſor.* ſect. III. n. 6.

(***) In ea opinione verſatur *D. Titius* in *obſeruat. ad Lauterb.* h. t. quamuis is alias actionem quod metus cauſſa non eſſe neceſſariam exiſtimet. Id certum eſt, in euentu litis nihil diuerſitatis notari. At vbi vbi ſtatim ad litis deuenitur euentum? Quidquid reſcindi debet longiorem moram expoſcit, quam quod iam eſt reſciſſum, ſeu nullum. Homines recti animi ambages & circuitiones defugiunt; quas in prætoria actione defugere minus licet. Accedit, quod hæc quadriennium duret; vindicationibus vero & condictionibus longius præfixum eſſe ſpatium ſcimus.

§. XXVII.

Itaque bono animo multi ad quadruplum oculos conuerterunt, quod priuatis applicandum exiſtimarunt Prætores in orbe Romano, vbi iam actionum pœnalium inſignis cumulus reperiebatur; vtpote quæ genio populi, cuius auaritiæ arcano conſilio aliquid indulgendum credebant, optime conuenirent. Talem cauſſam, licet celeberrimi in Germanis doctores non haberent; tamen metu coactis idem deberi quadruplum audacter contendebant: præſertim, vbi contumax appareret inuaſor, & animum refractarium etiam poſt delictum commiſſum oſtenderet. Eo modo rationes ſubduxit *Ioannes Brunnemannus* in commentario ad pandectas: hunc *Rhetius*, *Stryckius*, *Schœpferus*, *Hamelius*, *P. Mullerus* aliique ſecuti ſunt; ſed, quod notandum, id

V ſolum

ſolum poſſe fieri litteris prodiderunt; donec iam *Bergerus*. vir in foro verſatiſſimus, iſtud multis argumentis reapſe obtinere oſtenderit. Neque enim is in reſolutionibus ad *Lauterbachium* tantum, & diſſertatione *de vſu actionum pœnalium pag. 93.* hanc ſententiam defendit; verum etiam in *Oeconomia iuris*, quam nuperrime vulgauit, *p. 893.* quadam deciſione firmauit, quæ quoniam a Profeſſoribus Wittebergenſibus in cauſſa Nobilis e D. N. M. C. F. G. H. contra I. C. W. in eadem prouincia degentem emanauit, operæ pretium duxi, hoc inprimis loco illam recenſere atque annectere totam:

Daß beklagtens Principal das libellirte Spiel-Geld derer 3000. Thlr. und zwar die hierunter mit begriffene pretioſa, ingleichen den Wagen und Pferde/ in natura nebſt dem intereſſe, und verurſachten Unkoſten binnen 4. wöchentlicher Friſt an interuenienten hinwieder zuerſtatten/ in Verbleibung deſſen aber annoch das zu recht dißfalls loco pœnæ geordnete triplum, alſo zuſammen 12000. Thlr. Capital, ſammt dem von ihn gezahlten 3000. Thlr. hieran auffgelauffenen vierfachen Intereſſe, wie nicht weniger denen anderweit auffgewendeten Unkoſten demſelben zu bezahlen ſchuldig/ von Rechtswegen.

Rationes decidendi.

Ob wohl nach Beklagten von W. Anführen unterſchiedene bewehrte Rechts-Lehrer darvor halten/ daß per mores der rigor

L. 1. & vlt. C. de aleator.

nicht

nicht mehr in Obſeruanz ſey/ und das Geld ſo auff Karten/ und dergleichen Glücks-Spielen auffgeſetzet / und verlohren/ nicht wieder gefordert werden möge/dafern nur die ſpielende Perſonen freye Diſpoſition ihres Guts/ & donandi licentiam haben.

Struu. Exerc. XV. th. 57.

Carpz. Lib. II. Reſp. 96. n. 16.

cum alleg.

Welches auch inſonderheit deß Hertzogthums Magdeburg Policey-Ordnung de anno 1688. c. 55. §. 5. dergeſtalt beſtärcket/

daß die condictio indebiti wegen deſſen ſo auff dem Spiel bezahlet/ nicht ſtatt finden ſolle/

Beklagter aber wegen der gewonnenen 3000. Thlr. vermittelſt deß Obriſten von W. interpoſition, theils durch Kutzſch und Pferde/ auch einen Ring / theils durch einen Wechſel-Brieff Zahlung und Verſicherung erlanget/ immaſſen er beſage der Acten W. und derer darinn enthaltenen Dreßdniſchen Regiſtraturen fol. 32. ſeqq. dieſer Schuld halber den Obriſten von W. zu Dreßden vermittelſt ausgewürckten Captur-Befehls in Arreſt nehmen laſſen/ dieſer auch hernach den Original-Wechſelbrieff produciret/ und daher die Zahlung zu præſumiren/ ein fideiuſſor aber nach bekandten Rechten auch debitum naturale beſtärcken / und ſich dazu efficaciter obligiren kan/ quod autem victor in ludo citra legis ciuilis prohibitionem ſoluere promiſit, id naturalem obligationem producere dubitandum non eſt

D. Stryk Vſ. mod. Tit. de aleat. §. 4. fin.

und demnach Beklagten von Obriſten von W. ſeine Forderung nicht als Spiel-Geld/ ſondern ex cauſſa fi-

deiuſſionis, & correalis obligationis exigiret/ in mehrer Erwegung/ daß er ſich mit Klägern in ſolidum verſchrieben/ in welchem Fall der ausgeſtellte Wechſel-Brieff vim tranſactionis hat/ in tranſactione autem non amplius videndum, qualis cauſſa obligationem præceſſerit, ſed quid tranſactum ſit,

L. 32. C. de Tranſact.

Hierüber Beklagter davor nicht könne/ wann der Obriſte von W. die 3000. Thlr. Quæſtionis vom Correo, dem von H. wieder erpreſſet hätte/ nemo enim pro fundamento intentionis ſuæ ius & factum tertii allegare poteſt, zugeſchweigen daß in Wechſel-Sachen exceptio non numeratæ pecuniæ nicht ſtatt hat/ und in cauſſa turpi, ſi talis hic ſubeſſet, potior cauſſa poſſidentis, in übrigen wann actio quod metus cauſſa erhoben würde/ die violentia nicht eingeräumet/ und actio quadrupli annalis ſeye/ ſo aber von Interuenienten dem Anſehen nach nicht beobachtet worden/

Dennoch aber und dieweil allhier nicht ſo wohl auff das verlohrne Spiel-Geld an ihm ſelbſt/ und deſſen zu Recht zwar zuläßige/ oder per mores inhibirte Condiction, ſondern vielmehr auff deſſelben Qualität/ und dabey ſich ereignende Umſtände zu reflectiren/ Geſtalt aus dem Zeugnuß Rotulo fol. 109. in Act. ſub ⊙ ad art. 1. 4. 5. und Rot. Act. ſub † fol. 86. ſeqq. ad art. 12. 13. erſcheinet/ daß Beklagter Interuenienten nach St. einladen laſſen/ ihn allda zum Trunck/ und hernach zum Spielen veranlaſſet/ ſo wohl nach Interuenientens Entſchuldigung/ daß er kein Geld bey ſich habe/ ihm daſſelbe dazu vorgeſtrecket/ und demſelben folgends iuxta depoſ. ad art. 9. fol. 51. b. Act. ſub ⊙

item

item ad art. 14. 15. 16. 17. Rot. fol. 87. ibidem & ad art. 15. Rot. 95. ſeqq. ſub † etliche 1000. Thlr. abgewonnen/ zu geſchweigen/ was die Zeugen wegen Wegnehmung Interuenienten Gelds und dergleichen ad art. d. 9. 10. 11. & ſeq. in Act. ſub ⊙ ſo wohl art. 14. 15. 16. Act. † deponiret/ inſonderheit aber ſie nach geendeten Spiel denſelben nicht wegfahren laſſen wollen/ biß er gezahlet hätte/ und ihn alsdann der Colluſor von N. nebenſt Beklagten zwo Bedienten erſt auff das N. Gut nach P. ſo dann nach Naumburg/ ferner nach S. zu dem von B. item nach M. und endlich nach W. wo Beklagter das Quartier gehabt/ herumgeführet/ da Beklagter Interuenienten auch gegen einen Wechſel-Brieff nicht dimittiren wollen biß der Obriſte von W. dazu kommen/ gegen welchen Interuenient alsdann iuxta depoſ. ad art. 22. fol. 14. Actor. ſub † gar ſehr jämmerlich gethan/ und gebetten ſich zu interponiren/ und ihn wieder zu befreyen/ zu dem Ende der von W. ſelben am Fenſter/ weil er nicht aus der Stube gelaſſen werden wollen 6. Thlr. gegeben/ und weil Klägers dimiſſion nicht zu erlangen geweſen/ endlich derſelbe nebenſt ermeldten Obriſten die fol. 71. 72. 73. Act. ſub ⊙ befindliche Wechſelbrieffe und Reuers auszuſtellen genöthiget worden/ dadurch erſt Interuenient wieder auff freyen Fuß gediehen/ zu Recht aber heilſam verſehen/ daß dasienige/ was durch Gewalt/ und Furcht/ es mag Geld/ Gut/ oder eine Obligation und Schuld-Verſchreibung ſeyn/ von einem andern erhalten/ per reſtitutionem Prætoriam zernichtet/ und derjenige/ welchem hiedurch Gewalt geſchehen

hen in integrum wegen Capital, intereſſe, und Unko⸗ſten reſtituiret werde/

Cum enim res metu extorta, & tradita eſt, vel ſaltem promiſſa, tum caſu priori actio datur, vt res retro tradatur cum fructibus & acceſſionibus; ſi autem ſaltem promiſſa fuerit, ſtipulator ſtipulationem accepto facere tenetur, dergeſtalt daß wann Beklagter iuſſui iudicis nicht pariret/ ſo dann actio pœnalis quadrupli, ita tamen vt ſimplum inſit; ſtatt hat/

L. 12. ff. quod met. cauſſ.
L. 9. §. 7. ff. eod.
Franzk. ad d. tit, n. 18.

Allermaſſen in actione quod met. cauſſ. duplex cauſſa, nempe vis & contumacia concurriret/ da vis impulſiua habitu & aptitudine, wann contumacia rei erfolget/ pœnam tripli nach ſich ziehet.

D. Berger de vſ. act. pœnal. §. 29. & in Not. ad *Lauterbach.* Tit. eod. fin.

und nach heutiger Gerichts Obſeruanz alsdann nicht nöthig/ vt iuſſus aut ſententia iudicis ſeparatim præcedat, ſondern es mögen beyde condemnationes in ſimplum & triplum in ein Urthel füglich gebracht werden/ dergeſtalt/ daß Beklagter vorher rem principalem vi metuue exactam unter der Bedingung/ & in hunc euentum cum omni cauſſa erſtatten ſolle/ daß wann er hernach binnen der Zeit/ quæ iudicatis datur, nicht Folge geleiſtet/ er hierüber das triplum ceu pœnam contumaciæ zu zahlen ſchuldig ſey/

Muller ad *Struu.* Tit. quod met. cauſſ.
Bachou. ad *Weſenb.* eod. tit. §. 6. & ad *Treutl.* Diſp. XI. th. V. litt. E.

Eckold ad d. tit. §. 4. n. 2. & 5.

So deſtomehr der Billichkeit gemäß/ wann von Colluſore reo Beredung zum Spiel vorher gegangen/ ſo wohl Gefehrde in Spiel erfolget/ und die Zahlung/ Wechſel-Brieffe/ oder andere Verſicherung deßhalben modo violento erhalten; areſtum priuatum enim res vetita, & ſpecies violentiæ eſt, contractus autem ab areſtato geſtus non ſubſiſtit, licet ab areſtato in eadem conditione exſiſtente denuo agnitus fuerit: neque is tantum areſtatus dicitur, qui in vinculis eſt, ſed & qui ſine dedecore non recedere poteſt, ceu cui vel iuramento, aut fideiuſſore interueniente vel cuſtodibus appoſitis, facultas abeundi interdicta

Guido Papæ Quæſt. 253. n. 2. 3.

Dem dann Beklagtens ferner Einwenden nicht entgegen iſt/ daß wider einen Wechſelbrieff exceptio non numeratæ pecuniæ nicht ſtatt habe/ weil Beklagter allhier nicht darauff geklaget/ ſondern interuenient reſtitutionem in integrum wegen deßjenigen/ daß er vor Spiel-Geld zugeben und auszuhändigen forciret worden/ geſuchet/ ex diuerſis autem valide argumentari non licet. Noch auch quod in cauſſa turpi melior ſit conditio poſſidentis, als welches zu verſtehen/ niſi lex intercedat, & condictionem permittat, aut vetet, ſo daher bey der angeſtellten Klage auch nicht zu appliciren/ und endlich ebenfals unerheblich/ daß actio quadrupli pœnalis annalis, und præſcribiret ſey/ immaſſen nicht allein annus vtilis allhier zuverſtehen/ der per textum generalem, quoad reſtitutiones minorum & maiorum, auch in actione quod met. cauſſ. in quadriennium continuum verwandelt

L. fin.

L. fin. pr. C. de tempor. in integr. reſtit.
Eckold. d. l. verb. intra annum cum alleg. Scotan.
D. Stryk ad *Lauterb.* Tit. quod met. cauſſ. verb. non eſt mutat.

ſondern auch Interuenient in Act. ſub ☉ an. 1704. fol. 46. ſeqq. intra annum naturalem bereits auff die jetzo geklagte Umſtände / dadurch ihm in Spiel ſo viel 1000. Thl. abgewonnen / geklaget / welches ihm in Actis ſub † fol. 109. anderweit zu vrgiren / und das quadruplum in eueutum zu bitten / unbenommen geweſen / ihm auch daher keine præſcription in Wege ſeyn kan / wannenhero wir allenthalben vorſtehender maſſen zuerkennen bewogen worden.

Ex hac definitione varia colligimus: primo, *D. Wittebergenſes* exiſtimaſſe & ſolutionem, & obligationem per reſtitutionem prætoriam eſſe reſcindendam; deinde quadruplum eſſe reddendum, & fructuum & vſurarum, ita tamen vt ſimplum inſit; poſt intra quadriennium actionem quod metus cauſſa inſtitui poſſe; tandem non eſſe hodie neceſſarium, vt iuſſus aut ſententia iudicis ſeparatim præcedat, ac tempus iudicati quatuor menſes contineat. Quæ vniuerſa atque ſingula Erſurtenſes ICti probarunt, eoque modo grauatis anſam dederunt, vt appellationem facerent.

§. XXVIII.

Nullum mihi dubium hæret, quin ii, qui pro vſu actionum pœnalium, & ſpeciatim pro actione, quod metus cauſſa mordicus depugnant, cum impetu dicturi ſint: ecce viridem Romanarum legum in cauſſa metus obſeruantiam! En conſenſum *Bergeri* pragmatici!

tici! faceſſant iam nouatores, qui hoc, quidquid eſt, e foris Germaniæ eunt expulſum. Salue iudicium duplex reſcindens, & reſciſſorium! Felicem rempublicam, in qua quadruplum contra inuaſores & vim metumque adhibentes inualeſcit! feliciores iureconſultos, qui ſalutaria remedia in vſum fori reducunt, aut, potius, poſtquam ius Romanum receptum fuit, ſolleter vindicant. Et profecto inconcinnum inter tot plauſus, ac virorum magnorum auctoritates videtur, opinari aliter, ac tendere in contrarium; maxime cum non tantum ſit demonſtratum, dictari poſſe quadruplum; ſed vere fuiſſe dictatum. Ego vero, qui nunquam non veritati operam dedi, & magnorum nominum vmbras præteruectus perſpicua ſemper & cohærentia quæſiui, veniam me impetraturum ſpero, ſi in hoc etiam negotio propriis videre oculis velim, nec applaudentium ſtrepitu cupiam obtundi. Quid enim? An eſt ita certum atque exploratum, ius Romanum, patriis inſtitutis in exilium pulſis, eſſe receptum? Vbi hoc inuenitur? in qua extat lege? Id ſcio, id concedo, in hoc conſentio, eſſe receptum, ſed ſub conditione, ſed ea lege, ne patriæ repugnent leges (*) ac mores. Quid igitur eſt, quod omittant mores, & legum ſcriptarum tantum mentionem faciant? In hoc πρῶτον ψεῦδος *Bergeri* latet, in hoc fucata forenſis ſpecies ſeſe occulit. Quid enim iſtud conſequentiæ eſt? Leges Germaniæ expreſſæ quadruplum non prohibent, aut nihil etiam de pœna coactoris differunt, ergo ius Romanum in ſubſidium vocabimus, ergo actionem quod metus cauſſa, illam arbitrariam, illam in rem ſcriptam, illam reſcindentem & reſciſſoriam introducemus. Tu prius circumſpice, vtrum mores, qui e ſtatu Reipublicæ fluunt, eiuſcemodi auxilium admittant? Romani a Græcis

X pœ-

pœnales actiones acceperant: hi aliquid indulgere populo cogebantur; ac illi tandem ſimili ratione, præſertim, cum placere plebi ſtuderent Prætores, eiuſque captarent auram. Saltem in hoc negotio ambigendum non eſt, quin aliquid L. Octauius dederit multitudini: cuius fauorem ea ætate ambiebant Pompeius, Cæſar, & ſexcenti alii, vt patet abunde ex Cæſare *Suetonii.* Num vero vllo modo neceſſitas impoſita eſt nobis, qui ſub principatu viuimus, vt, quod in democratia, ac popularibus ciuitatibus vtile fuit abſone imitemur & ipſi? Tolerabiliores viderentur, ſi in ciuitatibus liberis imperii, vbi populus ſæpe ſummam rerum tenet, eiuſmodi pœnas priuatis applicandas pronuntiarent vtiles: at dum promiſcue inculcant, & iuri conformes, & neceſſarias in foris patriis dicunt, eoque quadrata rotundis miſcent, ferendi non ſunt. Accedit, quod & illud non ſit prorſus indubium, inſtitutis Romanis eſſe locum, vbi leges Germanorum ſileant ſcriptæ. Fac enim, nihil eſſe proditum ſtatutis certæ ciuitatis de ſepulchris & locis religioſis: num illa priuatorum commercio adfirmabis exempta? num in horto, in fundo, in agro priuato mortuum me poſſe condere meum ac ſepelire dixeris? Tute potius repugnabis, arbitror, & id moribus aduerſari hodiernis ſine dubio dices. Finge itidem, ſi aliud placeat, nihil ſpeciatim reperiri in ſtatutis Magdeburgici tractus de inuentione vnionum, & lapillorum pretioſorum, nihil de metallis, quæ de fundis priuatorum poſſint erui, nihil de auro fluuiatili: pone iam, detegi talia, inueniri tam pretioſa. Quis erit dominus? an inuentor? Si hoc, quid fiet de potentiſſimi Boruſſiæ REGIS iure metallifodinarum? quid de iure circa ἀδέσποτα. Sin aliter, actum ſane erit de brocardico horum doctorum: ſtatutis ſilentibus iuri Romano aperiri

riri ampliſſimam feneſtram. Quare enim non aperis quæſo? Romanæ leges non obſtant. Quæ ſic inueniuntur, acquirentis fiunt. Sed obſtat, inquis, patriæ conſuetudo; & reipublicæ noſtræ conditio. Id vero eſt: hoc omiſerunt noſtri Doctores; eam nihil penſi habuit *D. Bergerus*: & hæc tamen inprimis videtur perpendenda, ac conſideranda. Quo ci ca permittam paulliſper, nihil in noſtris legibus & ſtatutis aperte eſſe proditum de iis, quæ per vim metumque fiunt; tamen non conſequetur, puto, omnes fidiculas & machinas eſſe adhibendas; vt legum Romanarum affectata ſubtilitas in forum irruat. Noſtri populares ſatis habent, nihilque conqueruntur amplius, ſi ſuum recipiant; ſi quod abeſt recuperent, ſi ab obligatione ſibi impoſita in libertatem reponantur. Contra Itali & Græci, ſicuti plebis ſtudio tenebantur, eiuſque mores olebant; ita etiam non niſi pecunia placabantur. Quod ſi vrgeas, non defuturos inter nos, qui quadruplum magna auiditate ſint acceptaturi, facile regero: non defuturos quoque, qui hos homines in ſordidis numerent; vt qui modis ingenuo homine indignis cupiant diteſcere. Ad paucos vero, & ad id quod raro contingit, nunquam reſpiciet ICtus; quemadmodum etiam Prætor auræ popularis captator in ſua republica eos nullo modo contuitus eſt, quibus forte generoſior, quam multitudini mens ſpirituſque obtigit: vt prætercam, ſecundum Iuriſprudentiæ Romanæ præceptiones actionem quod metus cauſſa in curiis noſtris inualeſcere vix poſſe, vbi contractus bonæ fidei & ſtricti iuris eodem ſane pede moduloque metimur. Quod ii cumprimis, velim, perpendant, qui ius Romanum continue crepant,

- - *vt picta pandant ſpectacula cauda*:

licet ipſi hic turpiter ſeſe dent, & quid in iure iudicio-

que fuerit actum, ſecure ignorent. Nam ſi verum eſt, ſicuti probatum dedimus abunde, actionem quod metus cauſſa ordinario iure in actibus ſtricti iuris tantum inſtitui potuiſſe, relinquitur ſane, vt ſit pragmaticorum conſpicuus error, qui in omnibus contractibus promiſcue eam admittunt, quid? quod hodie commendant, vbi illa contractuum diſtinctio non tam euanuit, quam nunquam fuit. At ſat ſcio, raro ab iis iuris Romani artem accurate intelligi, qui eam tam frequenter iactant, tamque mirifice laudant. Nam ſi intelligerent, peruiderent ſane, eam moribus noſtris accommodari vix poſſe, niſi quidem vim inferant patriæ moribus eoſque Diis hominibuſque indignantibus e foro, e curia, e ciuitate eiiciant. Vtrum in cauſa metus id ita fuerit factum, iis permitto exiſtimandum, qui, quæ a nobis e Germanorum vetuſtis legibus ſunt allata, atque excerpta rite conſiderauerint. Eſt enim oppido quam falſum, licet καθ' ἄνθρωπον diſputaturus contrarium tantiſper antea conceſſerim, nihil in Germanorum iuriſprudentia de metu fuiſſe perſcriptum. Habemus leges expreſſas: habemus iudicata: (**) metu initas pactiones, ſtipulationes, cauſſas eſſe nullas: idque non niſi iis, qui oculos claudunt, & cæcos ſimulant, obſcurum eſſe poteſt, Teutones ex æquo & bono eiuſmodi negotia diiudicaſſe. Id autem ſi eſt, quamobrem, quæſo, ſiniſtrorſum abeamus, & vno nobis errore omnibus illudi partibus permittamus?

(*) Optime obſeruat *Dattius* in libro erudito de *pace publica* p. m. 716. hanc fuiſſe an. 1495. Cameræ iudici & adſeſſoribus præſcriptam iuramenti formulam: daß ſie nach deß Reichs/ und gemeinen Rechten/ auch nach redlichen/ erbarn und leidlichen Ordnungen/ Statuten/ und Gewohnheiten

ten richten ſollen. Quod contra eos maxime vrgendum, qui ius Romanum indiſtincte receptum ſomniant.

(*) vide caput noſtrum V.

§. XXIX.

Vanum quippe effugium eſt, nos nunc iure Prætorio ſtare, non iure patrio, non meris naturæ præceptis. Id enim iam confutauimus, &, ſi quid intelligo, clare admodum oſtendimus, illud prætoris edictum in noſtra fora neque induci cõmode, neq; irrepere potuiſſe, niſi quis Romanum ius animo concipiat, quod non eſt Romanum, non ciuile, non Quiritium. Et hi autem, vereor, ne, ſi redirent ab inferis, conuitium nobis facerent, & doctores exploderent, qui tam illepida venditent pro Romanis. Videor iam mihi Paulum μυχθηρίσαι, ſi audiret iudicium reſcindens & reſciſſorium; ſi reſciſceret actionem quod metus cauſſa, vbi arbitrium & condemnatio coniungerentur, &, antequam hæc nanciſceretur effectum, ſpatium Saxonicum obſeruaret idem. Quid autem foret *Iulianus* dicturus, ſi quadruplari vſuras perciperet, quas itidem non quadruplabant Quirites; quid itidem *Vlpianus*, ſi promiſcue in omnibus contractibus actionem quod metus cauſſa adhiberi experiretur; equidem neſcio. Sed coniicio tamen, eos aſpernaturos tam turbata tamque confuſa; impenſiuſque laudaturos, quæ propriis generibus diſtinguuntur, quam quæ paſſim veluti abiecta, & quodam quaſi cumulo ſunt permiſta. Neque enim ad rem facit, aptari ius Romanum moribus noſtris, quoad poſſit. Bene, inquam, ſi poſſit, ſi conueniat, & noſtris inſtitutis conſentaneum ſit. Enimuero

Humano capiti ceruicem pictor equinam
Iungere ſi velit, & varias inducere plumas,
Vndique collatis membris, vt turpiter atrum

Deſinat in piſcem mulier formoſa ſuperne,
Spectatum admiſſi riſum teneatis amici.

Et vereor autem, vt ne in piſcem deſinat hodierna praxis in cerebro nonnullorum doctorum enata. Procul enim a veritate abeſt, omnes etiam ICtos admittere quadruplum. Belgæ ſane (*) *Struuius*, (**) *Heberus*, (***) *Titius* (†) *Thomaſius* (††) non admittunt: multi ſilent: dumque rem iudicatam afferunt nullam, ſuopte ii indicio produnt, hanc actionem non obtinere: quidquid ceteri de poſſibilitate, vt Arnobii vocabulo vtar, aut obſeruabilitate, quod placet *D. Bergero*, (†††) in contrarium afferant. Aut enim hæc poſſibilitas ita deſcribitur: actiones pœnales, & ſpeciatim actionem quod metus cauſſa nondum quidem eſſe introductam, ſed poſſe tamen auctoritate ſuperiorum introduci; aut illam eſſe iam permiſſam, ſed deficere exempla; raroque occurrere, qui quadruplum petant. Prior ſignificatus, ſi eligatur, tum vero lubenter concedo, poſſe id fieri; poſſe etiam a Principe quadruplum præcipi reſtituendum. Id enim, quamuis non ſit neceſſarium nec moribus noſtris conueniens; non tamen eſt iniuſtum. Neceſſarium non eſt; quia Germani pœnas delinquentibus infligunt, non applicandas priuatis, ſed publico, ſed fiſco, ſed luendas etiam in corpore. Quod contra eos potiſſimum memoriæ imprimendum eſt, ne quis infrunita ratione garriat, Teutones a duplo, triplo, quadruplo neutiquam abhorruiſſe. Id enim extra dubitationem poſitum eſt, non penitus improbaſſe Germanos multas: at has ad ſe trahebat fiſcus, non is, qui erat læſus; vt qui præter damni reparationem vix aliquid conſequebatur amplius. Quæ obſeruatio *D. Thomaſium* merito permouit, vt nonnihil differentiæ inter actiones pœnales

Ro-

Romanas & Germanorum oſtenderet, ſimulatque negaret, apud maiores noſtros totidem verbis tripli, quadrupli, dupli, quemadmodum in Romana republica, fieri mentionem. Eodem argumento forte etiam alia obiectio in fumum abibit, quando dicunt: nulla eſſe miſericordia dignos, qui metum incutiunt, & peruicaci animo reſtitutionem rei ablatæ negant. Quis enim miſeratione horum hominum permouetur? Per me, licet, caſtigentur acerbius: res militari eripiatur manu: reparent damnum: compingantur in carcerem, eiiciantur e ciuitate; emungantur pecunia: puniuerunt vim etiam Germani: id ſectiones, rubricæ, capita teſtantur de vi publica: tantum quæritur num hæc pecunia quadruplum æquare debeat, numq; iſtud prudenter contra Germaniæ mores aptetur & permittatur priuatis. Eo ſane ICti animum dirigant oportet, atque oculos, vt ne id tantum ſuadeant, quod abſoluta imperantium voluntate, ſed quod appoſite, commode, & cum fructu ad effectum adduci poteſt. Qui autem, ſodes, hic ſperari poteſt fructus, vbi tot ſimul tricæ, tot quæſtiones implicatæ, tot ambages cum actione quod metus cauſſa in forum recipiendæ ſunt & adoptandæ? (*††) Sed iterum quaſi e longinquo proſpicio doctorum multorum infelix ratiocinium: iura Romana propterea eſſe maioris facienda, quod ſint ingenioſe excogitata, omnique mentis ſollertia elaborata: quibus tamen vniuerſis ſanum *Ioſiæ Simleri* (*†) iudicium oppono, qui, cum in Heluetiis ex æquo & bono, & legibus atque conſuetudinibus ſingulorum populorum lites quaſcunque diiudicari ſcripſiſſet, ſequentia, excuſationis loco, adiicit: *Scio*, inquit, *hanc agendi rationem barbaram a multis iudicari, qui exiſtimant tantum iure ſcripto Romanorum vtendum eſſe, ſine quo in grauium & obſcurarum controuerſiarum*

arum

arum explicatione ſæpe homines etiam prudentes a vero & iuſto aberrent. Ego vero Romanas leges a prudentiſſimis viris conſcriptas maximi facio, neque earum auctoritatem vel verbulo labefactatam velim: ſed controuerſiarum diſceptationi, quæ hodie in vſu eſt, & iudiciis illis noſtri temporis, in quibus ex iure ciuili Romano ius dicitur, noſtram agendi & diiudicandi rationem anteponendam dico, & id iudicio bonorum & non litigioſorum hominum me probaturum confido. Primum enim negari non poteſt, pleroſque cauſidicorum, non tam iuſtitiæ & æquitatis quam iuris ſtudioſos, qui ſingula verba & ſyllabas legum venantur, & ſuo arbitratu exponunt, captiunculas aliquas ſimplicibus ſtruere. Deinde cuncta fere ab his ad priuatum commodum referuntur, vnde non explicandis ſed inuoluendis & obſcurandis controuerſiis operam dant: ita fit, vt lites in multos annos extrahantur, & ſæpe etiam ad nepotes tranſmittantur: ſumma cum moleſtia vtriuſque partis, & immenſo ſumptu, quo nonnunquam integra patrimonia exhauriuntur. Vnde non immerito quidem pragmaticos hos & cauſidicos ſangui ſugas & hirundines appellare ſolent: qui opes vulgi & ipſum etiam ſanguinem exſugunt. Quod ſi in noſtris iudiciis nonnunquam error aliquis committitur in cauſis implicatis & obſcuris, quæ tamen rarius occurrunt, nequaquam tamen tantum damni inde datur, quantum ex litium diuturna illa prorogatione accipitur. Neque tantum noſtra agendi ratione ſumptus minuuntur, & parcitur populo, ſed longe minor eſt litium & controuerſiarum numerus, dum ſententia cito lata controuerſia tollitur, & litigantes rurſus in gratiam redeunt: cum alibi contra videamus lites quotidie nouas oriri, & vna nondum deciſa plures ſuccreſcere.

(*) In his *Grœnewegium* refero, *Wiſſenbachium, Zypæum, Cyprianum Regnerum, Gudelinum.* Contra quos, quanquam nonnulli excipiunt, atque in Germania omni eos aucto-

auctoritate priuant ; tamen ſilentio prætereundum non eſt, Belgarum mores ita congruere cum noſtris, vti e ſummo puteo ſimilior vix queat aqua aquæ ſumi, quam hi ſunt atque iſti. Hanc ſimilitudinem, vtrum ſuſtulerit legum Romanarum in foris noſtris plenior receptio, reſponſione vix videtur dignum.

(**) *Iurisprud. R. G. For. lib. III. Tit. XXII. p. 516.*

(***) Diſſert. *de act. quod metus cauſſa indole peculiari* §. *XIII.*

(†) *in obſeru. ad Lauterbach. h. t.*

(††) *de vſu A. P. in for. G. cap. III.* §. *XIV.*

(†††) in diſſert. *de vſu action. pœnal.* n. VIII. p. 67.

(*†) in *diſſert.* cit. *cap. II.* §. XVI. XVII.

(*††) Optandum foret, vt, antequam illa ordinis iudiciarii, qui viget in Saxonia, recognitio, ad quam prouocat *D. Bergerus*, publico reſcripto firmetur, ſollerter perpenderent viri ciuili prudentia inſtructi, vtrum actiones pœnales cum fructu ad obſeruantiam in Saxonum terras poſſint traduci. Cauſſidicos, rogo, non audiant. horum enim vſibus inſeruiunt tricæ Romanæ : ex his ſibilis ſuo priuato compendio conſulunt. Ceterum, dum de nouo fori vſu deliberant, claret ſane, eas actiones in mores & vſum irrepſiſſe nondum.

(*†) *lib. II. de Republ. Heluetiorum* p. m. 329. ſeq.

§. XXX.

Hæc cum minus videantur ad diſſentientium palatum, non habeo ſane ambiguum, quin ad alteram poſſibilitatis ſignificationem deſcenſuri ſint, qua actionem in quadruplum jam ſtatuunt permiſſam, dummodo ſint, qui vrgeant, atque petant. Sed inde vero probabili ratione coniicere potuiſſent, longe a noſtrorum hominum grauitate eiuſmodi petitionem abire ; quod

tam pauci ſint, qui petant, aliorumque delictis ſuas con-locupletare loculos ſtudeant. Qui obſeruantiam ia-ctat non de potentia, ſed de actu, oportet, diſſerat, nec de vnico tamen, & ementito, ſed pluribus; qui obſer-uantiam demum conſtituunt. Obſeruabilitas autem nondum obſeruantia eſt. Eodem pacto illud videtur animaduertendum, ad obſeruantiam in Germaniæ fo-ris inducendam non vnius atque alterius Iureconſulti ſuffragium ſufficere, aut etiam iſtius, & illius collegii vmbratilem deciſionem. Neque enim ignari ſumus, quam febriculoſa nonnullos & intempeſtiua ſtabilien-di iuris Romani cupiditas exagitet; vt, vbi terrarum viuant, fere neſciant. Cæterum vix eſt credibile, ita ad vnum omnia conſpiratura fore tribunalia, vt qua-druplum in actione ob metum ſint probatura. Meo iudicio rectius faciunt, qui tripli petitionem pro non adiecta cum *Struuio* exiſtimant, & ſimplum maiora an-helantibus graculis decernunt. Et fuit autem is quo-que pragmaticus, ac ſani ſyncipitis Iureconſultus. Nam quod *D. Bergerus* de iure incerto tandem adiicit, ſi Ro-manarum legum definitio negligatur, non adeo inuicti videtur roboris. Iurarem certe plus in hoc negotio confuſionis atque incerti ex deciſione *Bergeria-na* oriturum, quam ex ſimpliciori iuris Germanici. Ne-que enim concordant adhuc doctores, vtrum ſepara-tim præcedere iuſſus debeat, an ſecus? Hæc quæſtio iam *Bartoli* tempore fuit ventilata. *Schneidewinus* (*) in *Bergeri* ſententiam concedit: *Bachouius*, (**) *Malco-meſius*, (***) *Brunnemannus* (†) contra: *Brucknerus* (††) tutius facturum iudicem pronuntiat, ſi rem non vna,

ſed

ſed duplici ſententia expediat, ne reus arripiat anſam impugnandi totum decretum, vt nullum. Simili ratione amplius diſceptabitur, vtrum annus vtilis in quadriennium continuum ſit mutatus? Multa hic *Habnius* mouent atque *Struuius*, vt euincant contrarium. Alii vſuras non putabunt quadruplicandas: nonnulli ſpatium Saxonicum reiicient.: rurſus alii totam deciſionem verſicolorem dicent, vtpote quæ nonnihil trahat e diſciplina iuris Romani, aliquid e patriis moribus, plurimum ex proprio ingenio. Ego iudicium meum ſuſpendo, atque, dum id facio, quod ex Comœdia non nemo adtulit, attente perpendo:

- Incerta hæc ſi tu poſtules
Ratione certa facere, nihilo plus agas,
Quam ſi des operam, vt cum ratione inſanias.

Ceterum ſat ſcio, deciſionem patrii iuris, vtpote rationi congruam, planam eſſe, nulliſque difficultatibus circumſeptam. Quod ſi ſint, quibus arrideat aliud, ac noſtra non neceſſaria, atque illaudabilis opera videatur, ii rogantur, vt in ſe deſcendentes experiantur prius, vtrum nulla ſibi erratio euenerit, nulla itidem vanitas inſit? Plura non addo.

(*) ad §. *quadrupli* XXV. *I. de action.* n. 59.
(**) ad *Treutl.* diſp. XI. theſ. IV. lit. E.
(***) ad h. t. n. 6.
(†) ad l. 4. C. h. t.
(††) in diſſert. *de promiſſ per vim extorta* cap. II. §. 19. p. 59.

TANTVM EST.

Menda operarum extantiora.

Pag. 86. l. 18. lege *ullos* pro *nullos*.
pag. 90. l. 26. pro *iudicii* lege *imperii*.
pag. 111. l. 8. lege *proceſſus, quem vocant*.
pag. 130. l. 16. pro *fuerint* lege *ſint*.
pag. 146. l. 3. pro *ut* lege *ut ne*.